كتاب الأجوبة

تأليف أبي القاسم بن محمّد مرزوق بن عظوم المرادي
(كان حيّا سنة 1009 هـ/ 1604 م)

الجزء الأوّل

تحقيق وتقديم :
محمّد الحبيب الهيلة

المجمع التونسي للعلوم والآداب والفنون
«بيت الحكمة»

كتاب الأجوبة (لأبي القاسم بن عظّوم) / محمّد الحبيب الهيلة ـ تونس: المجمع التونسي للعلوم والآداب والفنون «بيت الحكمة» 2004 (تونس: مطبعة علامات) 360 ص، 24 سم ـ مسفّر.
ر.د.م.ك.: 6 - 009 - 49 - 9973

سحب من هذا الكتاب 700 نسخة في طبعته الأولى

© جميع الحقوق محفوظة للمجمع التونسي
للعلوم والآداب والفنون «بيت الحكمة»
قرطاج، 2004

كلمة بيت الحكمة

كتاب الأجوبة لأبي القاسم بن محمّد مرزوق بن عظّوم المرادي القيرواني وُضع أساسا ليتناول اختصاص الفقه بالقوانين الشرعيّة، فهو فتاوى وأجوبة عن قضايا حدثت في عصر المؤلّف أجاب عنها بكثير من الدقّة والإحاطة ممّا يكشف عن سعة اطّلاع ووفرة معرفة بالمصادر التشريعيّة وحسن فهم للنّوازل والقضايا. وهي أجوبة أجاب بها المؤلّف عن أسئلة واستفتاءات عُرضت عليه في مرحلة تولّيه الإفتاء بتونس بداية من سنة 982 هـ/ 1574م إلى وفاته 1009هـ/ 1601م تقريبا.

وكان من خصائص هذه الأجوبة أن يعرض فيها المفتي اسم أو أسماء المستفتين واسم كلّ من كانت له صلة بالقضيّة، ويقدّم بذلك معلومات عن المجتمع التونسي فيورد تفاصيل عن العائلات والقبائل والمدن والأماكن والمباني مع تحديد لبعضها. كما يتعرّض من خلال النص لذكر أنواع الوظائف الشرعيّة والمخزنيّة والإداريّة دون إهمال للصناعات والحرف وغير ذلك من الأوضاع الاجتماعيّة، مع توسّع في بيان بعض المظاهر الحضاريّة كالألبسة والأطعمة وغيرها.

وهي أجوبة تكشف عن مشاكل الحياة الاجتماعيّة والسياسيّة التي عاشتها تونس بعد انعتاقها من السلطة الإسبانيّة وبداية تفاعلها مع السلطة العثمانيّة المنقذة الجديدة.

وبهذا يكون هذا الكتاب مرجعا مفيدا للمتفقّه في القوانين ومصدرا من أهمّ المصادر في التاريخ الحضاري للبلاد التونسيّة خلال 27 سنة، فهو يُكمل بعض الفراغ في المكتبة التونسيّة التي أصيبت بانقطاع الكتابة التاريخيّة منها أكثر من قرن (ما بين الزركشي صاحب تاريخ الدولتين وابن أبي دينار صاحب المؤنس).

ولـمّا كانت مخطوطات الكتاب متوزّعة غير مرتّبة ولا متكاملة ولا متوالية فقد انصرف عنه الباحثون في التاريخ على مختلف مشاربهم ولم يستفيدوا منه إلاّ بصفة محدودة بل ومحدودة جدّا.

من هذا المنطلق عمدنا في بيت الحكمة إلى عرض تحقيقه على رجل عُرف بتحقيق النصوص العربيّة القديمة. فهو شيخ زيتوني وعالم محقّق ومتفقّه من أبرز ما عندنا يحسن معرفة النصوص الفقهيّة وفهمها وهو خرّيج السربون قدّم لها رسالتي دكتوراه في التاريخ والحضارة الإسلاميّة، إنّه الأستاذ الدكتور محمّد الحبيب الهيلة الذي كان اهتمّ بالكتاب منذ سنوات بعد أن أنهى تحقيقه لفتاوى البرزلي، قاصدين أن يحظى القارئ بتحقيق لكتاب أجوبة عظّوم تستقيم فيه القراءة الفقهيّة بإصلاحاتها وخصائصها وتستقيم فيه القراءة التاريخيّة الحضاريّة التي يحتاجها الباحث في التاريخ التونسي خاصّة في الرّبع الأخير من القرن العاشر الهجري/السادس عشر الميلادي وأوائل القرن الذي يليه.

أ.د. عبد الوهاب بوحديبة

رئيس "بيت الحكمة"

مقدمة تحقيق كتاب الأجوبة
لأبي القاسم بن عظوم

ترجمة المؤلف

ظهر الشيخ أبو القاسم بن عظوم في مرحلة عصيبة من التاريخ التونسي، هي مرحلة شيخوخة الدولة الحفصية واشتداد أمر قوتين عظيمتين في البحر الأبيض المتوسط هما العثمانيون والإسبان. وضعف الدولة الحفصية دفع ملوكها للاستنجاد بالنصارى حتى يواجهوا التحرك الشعبي من ناحية والتحرك العسكري البحري من الدولة العثمانية وقراصنتها، فتمكّن الإسبان من الاستيلاء على مراكز من البلاد وانفتح لهم المجال لإخضاع السلطة والشعب لهجمة شرسة من شارل كان Charles Quint سنة 1535 م. ثم جاءت الهجمة النصرانية الثانية بقيادة دون خوان النمساوي Don Juan d'Autriche سنة 1573م التي قويت بها الشدة على الشعب التونسي إلى أن قدم الأسطول العثماني بقيادة سنان باشا بعد عشرة أشهر من ذاك فمحا الحضور الإسباني ومعه السلطة الحفصية بمشاركة التونسيين، وأقيم النظام العثماني الذي جعل تونس إحدى ولاياته التابعة للباب العالي.

في هذه المرحلة المضطربة ضعف المدّ الحضاري وانكمش العلم وإنتاجه وقلّ عدد العلماء والمثقفين ولم يبق من علماء البلاد الإفريقية ومثقفيها إلاّ العدد النزر من الطبقة الرابعة من تلاميذ المدرسة الفكرية والفقهية التونسية التي لمعتْ فيها نجوم ابن خلدون وابن عرفة والبرزلي

والأبّي. ذهب مجد هذه المدرسة وانطفأ نورها ولم تبق منها غير شمعات معدودة تحاول مصارعة الزمن وظلُماته بدخول جيش شارل كان Charles Quint لجامع الزيتونة وتبديد مكتباته. من بين الشمعات المشعّة في المجتمع التونسي نجد أسماء أعلام، منهم أحمد العيسي وأبو الفضل البرشكي ومحمد بن منصور الجبالي وأبو الحسن النفاتي وأشهرهم أبوالقاسم بن محمد مرزوق بن عظوم مؤلف كتاب الأجوبة الذي نعرّف بمحيطه العائلي وبشخصه ومؤلفاته تقديما لتحقيقٍ نُصدِره لكتابه المذكور.

عائلة العظاظمة:

في العديد من المراكز الحضارية تنشأ عائلات يتعدّد فيها المثقفون وأهل العلم من أبنائها. فقد كانت في مدينة تونس عائلة الرصاع التي أمدّت المجتمع التونسي بالعديد من العلماء على مدى ستة قرون، وظهرت في مدينة القيروان عائلة عظوم (العظاظمة) فأثْرتْ قائمة العلماء القيروانيين طوال ستة قرون بداية من عميدها الأول محمد بن محمد بن عظوم الذي كان من تلاميذ ابن عبد السلام خلال منتصف القرن الثامن الهجري إلى آخرهم محمد بن قاسم بن عظوم الذي كان حيا في نهايات القرن الثالث عشر الهجري.

وعائلة عظوم اشتهرت بالعلم في المجتمع التونسي وفي مدينة القيروان خاصة. يقول الكناني عنها في تكميل الصلحاء والأعيان، لمعالم الايمان، في أولياء القيروان، عند ترجمته سيف الدين بن عظوم «وهو من بيت في العلوم متفنّنين، وبإخلاصهم فيه محسنين»[1]، ويصفهم حسين خوجة في بشائر أهل الإيمان، بفتوحات آل عثمان بأنهم «سلالة علماء

1) الكناني : تكميل الصلحاء والأعيان ص 77 .

أعلام»[1]، ويذكرهم محمد مخلوف في شجرة النور الزكية، في طبقات المالكية بأنهم «بيت علم وفضل»[2].

وبقي في المجتمع القيرواني مَثَلٌ يدلّ على وفرة علماء هذه العائلة وتولّيهم أغلب الوظائف الشرعية بالقيروان من قضاة ومفتين، والمثل على لسان امرأة تقول : «القاضي عظومي والمفتي عظومي، ولِشْكُون (لمن) نشكي يا شومي».

المثقفون والعلماء من آل عظوم :

ورغم كثرة الباحثين والمؤرخين الكاتبين عن هذه العائلة فلم نرَ قائمة تجمع علماء العظاظمة مما جعلني أحاول أن أضع هذه القائمة الأولية لهم لإبراز أهميتهم في مجتمعهم القيرواني ثم التونسي، أعرضها حسب الترتيب الزمني لوفيات أصحابها[3].

1) أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الجليل بن فندار المرادي القيرواني عُرف بابن عظوم. تولى قضاء قفصة ثم القيروان. تتلمذ على ابن عبد السلام وهو معاصر لابن عرفة توفي في المحرم سنة 782 هـ/ أفريل 1380 م .

2) محمد بن أحمد بن عيسى بن أحمد بن عبد العظيم بن فندار ابن عظوم. كان حيًا في نهاية القرن التاسع الهجري، هو الجد الثاني لمؤلف الأجوبة. تتلمذ على البرزلي، له مؤلفات كثيرة أغلبها في الفقه المالكي أحصاها الباحث محمد الرايس فكانت تسعة وعشرين كتابا أهمها كتاب المسند المذهب، في ضبط قواعد المذهب، وهو الكتاب الذي درَسَه الباحث المذكور في رسالة نوقشت في كلية الشريعة بتونس خلال سنة 1983 م. ولمحمد عظوم هذا كتاب المباني اليقينية، في

1) حسين خوجة : ذيل بشائر أهل الإيمان ص 123 .

2) مخلوف : شجرة النور الزكية 1 : 292 .

3) مخلوف : شجرة النور الزكية 1 : 225 .

حكم المسألة العيدودية، الذي نقل عنه أبو القاسم بن عظوم كثيراً في أجوبته، وله كتاب الدكانة الذي ردّ به على الشيخ العلويني في خلاف فقهي، وله أيضا شروح وحواش ومختصرات لكُتب فقهية كبيرة، كما ألّف كتبا ورسائل في موضوعات فقهية متنوعة أحصى منها الباحث محمد الطاهرالرزقي في رسالته (ص112) ثمانية وعشرين تأليفا. يقول صاحب شجرة النور الزكية إنه كان حيا سنة 889 هـ / 1484م[1] .

3) عبد الجليل بن محمد بن أحمد بن عيسى بن عظوم المتوفى 960 هـ / 1533 م. اشتهر بالعلم والصلاح وانتشر صيته بظهور كتابه «تنبيه الأنام، في بيان علو مقام نبيّنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام» اشتهر كتابه هذا في مجتمعه واعتُبر مصدرا هاما لأعمال بعض الزوايا الصوفية وخاصة زاوية أبي الغيث القشاش بتونس، وحُبّست على قراءته الأحباس الكثيرة الهامة حتى أن المشير أحمد باي الحسيني عند إدخاله الإصلاحات على التعليم بجامع الزيتونة سنة 1265هـ / 1848 م أجرى ريع أوقاف رواية كتاب تنبيه الأنام وكتب أخرى بالجامع الأعظم على مرتبات المدرسين من الطبقة الثانية (وعددهم اثنا عشر مدرسا). وكتاب تنبيه الأنام يقع في أربعة أجزاء، منه نُسخ في دار الكتب الوطنية بتونس وأُخر بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر. ولعبد الجليل عظوم مؤلفات أخرى في نفس الموضوع منها رسالة عنوانها الجواهر المفصلات في الأحاديث الأربعينات منها نسخة في مكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر ضمن المجموع رقم 1140[2].

1) ترجمه الكناني في التكميل ص 21 و 303 ـ 304 ، ومحمد مخلوف في شجرة النور الزكية ص 259 ، ومحمد محفوظ في تراجم المؤلفين التونسيين 3 : 406 ـ 407 .

2) ترجمه الكناني في التكميل 23 ـ 25 ؛ محمد ابن الخوجة : تاريخ معالم التوحيد ص87 ـ 88 ؛ محمد محفوظ : تراجم المؤلفين التونسيين 3 : 404 ـ 405 ؛ كحالة : معجم المؤلفين 5 : 82 ؛ وذكرت كتبه في كشف الظنون ص 486 ؛ البغدادي : هدية العارفين 1 : 500.

4) محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم. هو والد المؤلف ويبدو أنه كان من مثقفي وقته وكان قاضيا بالقيروان سنة 1012 هـ / 1603م[1].

5) أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم، هو مؤلف كتاب الأجوبة، نخصّه بترجمة وافية في هذه المقدمة.

6) عبد الجليل بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن عظوم، هو أخو المؤلف كان حيا وقاضيا بالقيروان سنة 984 هـ / 1576م. ذكره أخوه في الأجوبة مرارا منها :

مرة في الورقة 31 أ من الجزء الأول من الأجوبة (المخطوط 4854) وذكر المؤلف أنه القاضي بالقيروان. وأخرى أيضا في الورقة 269 أ من الجزء الثالث (المخطوط 4854). وكذلك في الورقة 87 أ من الجزء العاشر (المخطوط 6090).

ولعبد الجليل هذا رسالة في مناقب مالك منها نسخة في مكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر[2].

7) أبو مهدي عيسى بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن عظوم. هو أخو المؤلف من أبيه ذكره أيضا في أجوبته وقال عنه : أخي للأب، في خبر يتعلّق بسنة 1002 هـ / 1593م[3].

8) مسعود بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن عظوم. هو أخو المؤلف، ذكره في الأجوبة مرارا منها أجوبة مؤرخة بسنة 996 هـ /

1) الجودي : تاريخ قضاة القيروان 31 أ.

2) ترجمه الجودي في تاريخ قضاة القيروان 31 أ ؛ ومحمد النيفر في عنوان الأريب 1 : 455 ـ 457.

3) انظر مخطوطة الجزء الأول التي حُفظت بمكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر الورقة 159 أ.

1587 م بالقيروان ويسميه فيها باسم الحاج مسعود. انظر مثلا الورقة 15ب من الجزء السادس (المخطوط 44).

9) محمد بن علي عظوم، كان شاهدا في قضية وقعت في شهر جمادى الأولى سنة 1006 هـ/ ديسمبر 1597 م. ذكره مؤلف هذا الكتاب في الجزء الثالث من الأجوبة (المجلد الثاني من المخطوط 4858، في الورقة 45 أ).

10) سيف الدين ابن المؤلف أبي القاسم بن محمد مرزوق بن 10021002عظوم مات في حدود سنة 1050 هـ / 1640م. كان من الموثقين مشهور بذلك وكانت له علاقة بالشيخ أبي الغيث القشاش. ذكره أبوه المؤلف في أجوبته مرارا منها :

ـ الورقة 138 أ من المخطوط 18534 (الجزء الخامس) بما نصه: سألني سيف الدين أيام إقامته عندنا بتونس، بتاريخ 996 هـ / 1558م .

ـ الورقة 141أ من المخطوط 6090 (الجزء العاشر) بقوله : نادرة وقعت حضرها سيف الدين وقت مجيئه للزيارة في محرم سنة 1007 هـ/ أوت 1598م.

ـ الورقة 67 أ من المخطوط 6090 (الجزء العاشر) بقوله : سئلتُ من القيروان على يد سيف الدين سنة 1008 هـ / 1600م.

ـ الورقة 44 ب من المخطوط 18436 (هو نبذة من أجوبة عظوم) يقول : إن خُوجة علي أوضباشي يزعم أنه من أصحاب سيف الدين[1].

11) محمد ـ بالفتح ـ ابن المؤلف أبي القاسم بن محمد مرزوق بن عظوم. قال عنه الكناني : تخرّج على والده في النوازل وتولّى القضاء والفتيا بالقيروان وكان خطيب جامع الزيتونة بها، ولم يذكر تاريخ وفاته[2].

1) ترجمه الكناني في التكميل ص77 ؛وذكره القفصي في نور الأرماش ص 469.
2) الكناني : التكميل ص 231 ـ 232 .

12) تاج الدين بن عبد الجليل بن محمد مرزوق بن عظوم. ذكره عمّه المؤلف في أجوبته في الورقة 15 ب من المخطوط 44 (الجزء السادس) بقوله : سألني رجل قرقني. . . على يد تاج الدين ابن أخي عبد الجليل، في جواب مؤرخ بسنة 996 هـ / 1588م، ومرة أخرى في الورقة 2 أ من المخطوط 18418 (الجزء السادس) في جواب مؤرخ بنفس السنة.

13) الناصر بن عبد الجليل بن محمد مرزوق بن عظوم. ورد على تونس وأخذ قسطا من العلم درس بالجامع الأعظم ثم تولى الإفتاء بالقيروان والقضاء سنة 1026 هـ / 1617م. وتوفي في العشرة الرابعة بعد الألف. ذكره أبو القاسم بن عظوم في الأجوبة المخطوط رقم 14802 الورقة 44 أ[1].

14) محمد بن الناصر بن عبد الجليل بن عظوم. تولى قضاء القيروان سنة 1060 هـ / 1650م[2].

15) مالك بن الناصر بن عبد الجليل بن عظوم. تولى قضاء القيروان بين سنتي 1057 هـ / 1647م و 1077 هـ / 1666م[3].

16) حسين بن سعد الدين بن عظوم. تولى قضاء القيروان سنة 1062هـ / 1652م وسنة 1064 هـ / 1654م[4].

17) حسن بن حسين بن سعد الدين بن عظوم. تولّى قضاء القيروان[5].

1) حسين خوجة : ذيل البشائر 122 وفيه ذكر باسم محمد بن محمد بن محمد شهر الناصر ؛ الجودي : تاريخ قضاة القيروان 32 أ ؛ الكناني : التكميل ص 77 .
2) الجودي : تاريخ قضاة القيروان 35 أ .
3) الجودي : تاريخ قضاة القيروان 34 ب.
4) الجودي : تاريخ قضاة القيروان 35 ب .
5) الجودي : تاريخ قضاة القيروان 36 أ .

18) محمد بن حسن بن حسين بن عظوم. وصفه الكناني في التكميل ص 258 بالكاتب البارع.

19) عبد الله بن عبد اللطيف بن محمد بن الناصر بن عظوم. تولّى القضاء بالقيروان سنة 1183 هـ / 1774م ثم الإفتاء، وتوفي سنة 1199 هـ / 1785م[1].

20) محمد بن عبد الله بن عبد اللطيف بن عظوم. تولى القضاء والإفتاء بالقيروان. توفي سنة 1199 هـ / 1785 م[2].

21) حسن بن عبد الله بن عبد اللطيف بن عظوم. وصفه الكناني بالخير والعلم[3].

22) قاسم بن محمد بن عظوم تولى قضاء القيروان سنة 1221 هـ/ 1806م وسنة 1224 هـ/ 1809 م، وتوفي سنة 1261 هـ/ 1845 م[4].

23) محمد ـ بالفتح ـ بن قاسم بن عبد الله بن عظوم. تولى قضاء القيروان وخطابة جامع الزيتونة بها[5].

24) محمد ـ بالضم ـ بن قاسم بن عبد الله بن محمد بن عظوم. تولى خطابة جامع الزيتونة بالقيروان[6]. وهو آخر من عرفنا من فقهائهم.

1) الجودي : تاريخ قضاة القيروان 38 أ ؛ الكناني : التكميل ص 121، 327 .
2) ابن أبي الضياف : الإتحاف 7 : 19 ـ 20 ؛ الجودي : تاريخ قضاة القيروان 39 ب.
3) الكناني : التكميل ص 121 .
4) الكناني : التكميل 336 ؛ ابن أبي الضياف : الإتحاف 8 : 59؛ الجودي : تاريخ قضاة القيروان 41 أ .
5) الجودي : تاريخ قضاة القيروان 35 أ .
6) الكناني : التكميل 233 ـ 234 .

أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عظوم صاحب كتاب الأجوبة:

يعتبر أبوالقاسم بن محمد مرزوق بن عظوم صاحب كتاب الأجوبة من أبرز علماء هذه العائلة ومن بين أكثرهم علما وإفادة وتأليفا.

اسمه :

أَضْبَطُ وأَكْمَلُ ما يُعتمد في عرض اسم المؤلف وسلسلة نسبه هو ما وجدناه بخطه مرتين متطابقتين في مخطوطتين لكتابه الأدلة المحكمة المجازة محفوظتين بدار الكتب الوطنية بتونس رقم 9602 و13142.

فهو : أبو الفضل أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد ابن أحمد بن عيسى بن أحمد بن عبد العظيم بن أبي بكر بن عياش بن فندار المرادي القيرواني عُرف بابن عظوم[1].

من خلال كتاب الأجوبة والكتب الأخرى من مؤلفاته لم نجده يذكر اسمه المختصر إلاّ بما نصه : أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عظوم ولكن نلاحظ وجود الكثير من المصادر والمراجع تذكره باسم قاسم عظوم منهم :

حسين خوجة في ذيل بشائر أهل الإيمان والوزير السراج في الحلل السندسية و بروكلمان في تاريخ الآداب العربية ومحمد مخلوف في شجرة النور الزكية والأستاذ محمد الهادي الشريف في بحوثه والمستشرق بارك وتبعهم في ذلك الكثير من القدماء والمحدثين.

ولادته

لم نعرف مصدراً حدّد ولادة أبي القاسم بن عظوم، إلاّ أن الشيخ محمد الشاذلي النيفر يجعل ولادته في سنة 930 هـ / 1523 م تقريبا.

1) ذكر المستشرق بارك J. Berque في كتابه L'interieur du Maghreb ص 108 أن نسب الشيخ أبي القاسم عظوم يعود إلى بطن مراد من بني هلال دون الإشارة إلى مصدر في ذلك . ولعله يقصد مراد بن ربيعة الجد الطائي الذي كانت له الرئاسة على طي أيام العبيديين . ذكره ابن خلدون في تاريخه 2 : 255 .

وذلك في البحث الذي نشره في مجلة جوهر الإسلام العدد 6 الصفحة 23. وهو ترجيح يتناسب مع الحوادث التي عاشها وعايشها الرجل.

مراحل حياته وتنقلاته :

ولد بالقيروان وأخذ عن شيوخها، ويبدو أنه رحل إلى تونس فأكمل زاده وأخذ عن شيوخها كالشيخ أحمد العيسي التونسي تلميذ الشيخ ماغوش (ت 972هـ / 1564 م)[1].

أقام ابن عظوم بتونس وانخرط في عدولها. قال حسين خوجة[2] كان في الأصل من عدول تونس ثم تولى فتيا المالكية بها. يذكر المؤلف نفسه أنه تولّى إفتاء مدينة تونس في أواخر شعبان عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982 هـ / ديسمبر 1574 م][3]. ويفاجئنا الوزير السراج في الحلل السندسية بنص داخل ترجمة عثمان داي يقول فيه» ووقف صهره الزهاني (أي صهر عثمان داي) على الشيخ قاسم عظوم، وكان عدلا فاضلا، ليكتب له رسما في قضية هي على خلاف المشهور من المذهب فامتنع الشيخ من الكتب، فرفع الزهاني القضية للداي، وكان للداي غرض فيها، فأرسل خلف الشيخ عظوم المذكور وقال له : مالك امتنعتَ من الامتثال ؟ فوعظه وعظًا أخذ بمجامع قلبه إلى أن انقاد الداي إلى طريق الصواب حتى قال له : ما رأيتُ أحدًا ألْيَق بطريق الفتيا منك، وما خرج من عنده إلاّ مفتيًا»[4].

نلاحظ أن عثمان داي تولّى حكم البلاد سنة 1007 هـ/ 1598 م وأنه لم يكن هو الذي سمّى الشيخ أبا القاسم بن عظوم في وظيف الفتوى

1) محمد الشاذلي النيفر : تراجم خليل لعظوم والطرق التقريبية للفقه ص 105 .
2) حسين خوجة : ذيل بشائر أهل الإيمان ص 183-184.
3) ابن عظوم : الأجوبة (المخطوط رقم 4854 من الجزء الأول) الورقة 1 ب.
4) السراج : الحلل السندسية 2 : 345-346.

وإنما في النص السابق ما يدل على أنه أقرّه فيه اعترافا بشجاعته وفضله وعدله. وتذكر المصادر أيضا أن له نوادر غريبة تُحكى عنه في أيام فتواه. وأنه كان ذا عيال وأولاد، فقيراً جداً، تُعرض عليه الدراهم الكثيرة في ما يُفتيه فيمتنع من قبولها ولا يأخذ إلاّ قدر ما يكفيه ليومه[1]. ومما يدل على نزاهته في فتواه ما ذكر من أنه استُفتيَ في مسألة كانت زوجته فيها طرفًا فرفض الإفتاء[2].

على الرغم من إقامته الطويلة بمدينة تونس فإنه لم ينقطع عن مسقط رأسه القيروان. والمطالع لمختلف أجزاء كتابه يلاحظ أنه كثيرا ما يذكر رحلاته بين المدينتين قائلا إن كل رحلة منها كانت لزيارة الأهل أو الأولاد. وقد جمعنا بعض ما ذكره من الرحلات فكانت بعض رحلاته من تونس وإليها في التواريخ التالية :

في ذي الحجة 982 هـ / مارس 1575 م.

في محرم 983 هـ / أفريل 1575 م.

في رمضان 985 هـ / نوفمبر 1578 م.

في أواخر 985 هـ / فيفري 1578 م.

في أواسط صفر 986 هـ / أفريل 1578 م.

في رمضان سنة 995 هـ / أوت 1587 م.

ولعل هذا يشير إلى أنه كان مُعَدّدًا له زوجتان، فهو صاحب بَيْتيْن أولهما بالقيروان والثاني بتونس. نضيف إلى ذلك الإشارة إلى أن بعض أبنائه الكبار في السن كانوا يقيمون بالقيروان فيرسلون إليه أسئلتهم الفقهية التي استعصت عليهم خلال وظائفهم الشرعية، كما كان بعض أبنائه يأتونه إلى مسكنه بتونس فيزورونه ويقيمون عنده للضيافة.

1) حسين خوجة : ذيل البشائر 184 ، السراج : الحلل السندسية 2 : 345-346 .

2) ابن عظوم : الأجوبة مخطوط الشيخ محمد الصالح النيفر الجزء 1 الورقة 49 ب.

أما إبناه المثقفان اللذان ذكرهما في كتابه فهما : سيف الدين ومحمد ممن جاء التعريف بهما في قائمة مثقفي العظاظمة. ويذكر مرة أن له ابنة اسمها شمسية، تزوجت عبد الله ابن الحاج أحمد بكّار[1].

محلّ عمله ومسكنه بتونس :

من خلال النصوص التي قرأناها في مخطوطات الأجوبة تبيّن لنا أن للمؤلف محلَّ عمل هو حانوت يأتيه فيه الناس للشهادة أو الاستفتاء، ولم يحدد موقعه[2]. كما وجدناه يذكر محلّ إقامته بمدينة تونس. فقد سكن مسكنيْن أحدهما كان قُرْب سوق الكمّادين وثانيهما عند مسجد القبة. ونحن لانعرف سوقًا يحمل اسم الكمادين ولم نجد له ذكرا في المصادر المعروفة من تاريخ مدينة تونس غير ما وصفه المؤلف ابن عظوم، حيث ذكر في المخطوط رقم 14803 الورقة 18 ب _ 19 أ في مسألة حدثت سنة 1001 هـ/ 1593 م أن سوق «الكمّادين» يقع داخل باب قرطاجنة فيقول في نهاية المسألة: وافق الفراغ من نقله عام 1001 هـ بيد كاتبه مؤلفه أبي القاسم بن محمد مرزوق. . . على ضوء السراج بدار الكمّادين داخل باب قرطاجنة من تونس. ويذكرمسكنه بالكمّادين مرة أخرى في المخطوط رقم 18436 الورقة 49 أ فيقول : سألني إبراهيم بوغدير جارنا بالكمّادين في أواخر صفر 1003 هـ. وقد ذكر هذا السوق الأستاذ توفيق البشروش اعتمادًا على بعض عقود الأحباس[3]. ولعل هذا السوق كان مخصّصًا للكمّادين وهم الذين يكمّدون الثياب الجديدة الصنع فيدقّونها لتلتئم خيوطها[4].

1) ابن عظوم : الأجوبة (المخطوط رقم 14801) الورقة 4 ب .
2) ابن عظوم : الأجوبة (مخطوط الشيخ محمد الصالح النيفر) ج1 الورقة 44 ب.
3) توفيق البشروش : موسوعة مدينة تونس ص 276 .
4) دوزي : ملحق للمعاجم العربية 2 : 496 .

ويبدو أن أبا القاسم بن عظوم انتقل بالسكنى بعد سنة 1003 هـ/ 1594م إلى مسكن آخر، فقد ذكر في أجوبته (ج 6 و 7 المخطوط رقم 4854الورقة 68 ب) أنه يسكن قرب مسجد القبة عند تربة الباي حيث قال ما نصه : سألني عمران عُرِف الشيخ قرب دارنا بمسجد القبة من فوق في جمادى الثانية سنة 1006 هـ / 1597 م. ومسجد القبة «مسيد القبة» يقع في جنوبي المدينة ولعله الكتّاب الذي تعلّم فيه ابن خلدون القرآن[1].

الباشوات الأتراك الذين عاصرهم أبو القاسم بن عظوم حال ولايته الإفتاء بتونس :

تولىّ المؤلف الإفتاء بتونس في أواخر شعبان سنة 982 هـ / ديسمبر 1574 م حسب تصريحه بذلك في مقدمة الجزء الأول من أجوبته (المخطوط رقم 4854) أي أنه تولّى بعد سنة واحدة من قيام دولة الأتراك العثمانيين بتونس وطرد الإسبان منها، وبقي المؤلف على وظيفة الإفتاء إلى آخر عهدنا بأجوبته وفتاويه سنة 1009هـ / 1601م.

عاش أبو القاسم بن عظوم بتونس في هذه المرحلة الأولى من استقرار السلطة العثمانية وما أحدثته من تغيير في السياسة عامة وفي سياسة المجتمع خاصة لذلك نجده يذكر ويصف ويتحدث عن العديد من عناصر هذه الدولة سواء من القادة أوالموظفين والعسكريين العثمانيين ويحدد أحيانا أسماءهم وسلوكهم ووظائفهم مما لا نعرف عنه من المصادر التاريخية إلا القليل النادر. فقد عاصر عدداً من الباشوات حكّام تونس الذين ذكر منهم في كتابه هذا : مصطفى باشا و محمد باشا و جعفر باشا ومحمد مامي باشا وحسين باشا ومحمود مامي باشا وخضر باشا.

1) وصفه وحدّده محمد ابن الخوجة في كتابه تاريخ معالم التوحيد ص 155 ؛ الدولاتلي : مدينة تونس في العهد الحفصي ص 261 .

وذكر كثيرا من شخصيات الدولة الأتراك من مختلف الدرجات والسلطات العسكرية والإدارية وغيرها نذكر منهم :

القائد مراد قائد الديوان بتونس.

القائد مامي آغا، الناظر بدار الأشغال والمواريث بتونس.

الحاج محمد التركي الصباغ آغة المدافعية.

الآغا الحاج شعبان.

درغوث شاوش الديوان بتونس.

شعبان باي بن محادر التركي.

القائد محمد بن بالي قائد بلد صفاقس وعملها.

قارة مصطفى.

الشيخ محمد بن قارة الطرابلسي مفتي المنستير.

مامي أولداشي الترك.

مامي بو لكباش.

مصطفى أولداشي.

مصطفى بن أحمد أفندي القاضي بتونس.

القاضي التركي كمال الذي عُزل سنة 999 هـ.

دالي يوضباشي الترك.

مامي مملوك القائد مراد قائد بنزرت.

خوجة علي أوضباشي الساكن بالمدرسة الشمّاعية.

الحاج يوسف التركي الساكن ببنزرت.

مصطفى بو لكباش نسيب القائد مراد قائد الديوان.

عيراض التركي قائد مدينة صفاقس سنة 1008 هـ.

مراد معتق يوسف خوجة عديل حسين باشا.

أسطا علي معتق علي باي.

وغير هؤلاء كثير مما يقدّم إضافة هامة في قراءتنا للتاريخ التونسي لهذه المرحلة التي أعوزتها المصادر والنصوص.

ابن عظوم كما وصفته بعض المصادر :

وصفه حسين خوجة في ذيل البشائر بقوله : الفاضل المحقق فريد عصره ونسيج وحده[1]. وقال عنه الكناني في التكميل : هذا فحل المغرب في العلوم الفقهية، المحقق الشيخ الفاضل، من كان على تحقيق الفروع يناضل، وله الباع الذي يسلم في وقته بالإجماع، مع معاصريه بلا دفاع ولا نزاع. . . وكان كل فقهاء الوقت عيالا عليه وهو عمدتهم ومَن بعده فكُتُبه هي عُدّتهم[2].

وقال محمد بن عثمان السنوسي في مسامرات الظريف : كان عالما بفقه مذهب مالك وأبي حنيفة وإليه المرجع فيهما[3].

خطه :

من خلال مطالعاتنا لمخطوطات مؤلفات أبي القاسم بن عظوم أمكننا أن نتعرّف على مخطوطات كتبها المؤلف بخطه هي :

ـ كامل مخطوط الجزء الخامس من كتابه الأجوبة المحفوظ بدار الكتب الوطنية بتونس برقم 18534.

ـ كامل مخطوط الجزء السادس من كتابه الأجوبة المحفوظ بدار الكتب الوطنية بتونس برقم 44.

ـ مجموع يشتمل على رسالتين صغيرتين من تأليفه محفوظ بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر تحت رقم 310 وهما كتاب الجزية وأحكام أهل الذمة وقطعة من تخميس صغير لقصيدة الشقراطسي.

1) حسين خوجة : ذيل البشائر ص 183 .
2) الكناني : التكميل ص 25 .
3) السنوسي : مسامرات الظريف 2 : 105 .

ـ مخطوطان من كتابه الأدلة المحكمة محفوظان بدار الكتب الوطنية بتونس برقم 9602 ورقم 13142.

وفاته :

لم يحدد المترجمون لأبي القاسم بن عظوم تاريخا لوفاته بل اكتفى أغلبهم بذكر أنه كان حيا سنة 1009 هـ/ 1601 م ولعلهم جميعا اكتفوا بما دلّتْ عليه نصوص الأجوبة فلا نجد فيها جوابا واحدا أُرّخَ بعد هذه السنة. ولعل آخر الأجوبة هو ذلك الذي أُرّخ بمنتصف رجب 1009هـ/ جانفي 1601 م الوارد في المخطوط رقم 49 بالورقة 8 أ.

ويفاجئنا تعليق كتبه الشيخ محمد الشاذلي النيفر بخطه – الذي نعرفه – على ورقة غلاف نسخته من الأجوبة المحفوظة بمكتبته (وهي من الجزء العاشر) نصه : «نبذة من أجوبة الشيخ أبي الفضل بلقاسم ابن الشيخ محمد مرزوق ابن الشيخ عبد الجليل عظوم. توفي الشيخ عظوم سنة 1013 هـ » دون تحديد للشهر ولا لليوم.

ثم إنه في بحثه الذي أصدره في النشرة العلمية للكلية الزيتونية (العدد الأول من السنة الأولى بعنوان) «تراجم خليل لعظوم والطرق التقريبية للفقه» يقول الشيخ محمد الشاذلي النيفر في ص : 107وبعد البحث الطويل تمكنتُ من الوقوف على تاريخ وفاته وأنها سنة 1013 هـ / 1604-1605 م. ويذكر الباحث الطاهر الرزقي في رسالته التي أشرف عليها الشيخ محمد الشاذلي النيفر في ص 99 أن الشيخ أكد له أن وفاة ابن عظوم كانت سنة 1013 هـ / 1604-1605 م مضيفا أنه وجد ذلك في بعض الكناشات المخطوطة ولم يعيّنها له. وعلى كل فإن تحقيق أمر تاريخ الوفاة لايزال يحتاج إلى بحث. وعلى الرغم من ثقتنا في صحة ما كتبه الشيخ وما رُوِي عنه فإنه لا بد من ملاحظات نبديها :

أ) هذا التاريخ يحدّد السنة ولا يحدّد الشهر ولا اليوم.

ب) يذكر الشيخ أنه بعد البحث الطويل وقف على ذلك ونحن لا نشك في صحة قوله ولكن ليس بين أيدينا نص نحتجّ به.

ج) لم يكن الشيخ متيقنًا من المسألة لذالك نراه يصرّح بأن الأمر يحتاج إلى تحقيق وبحث.

د) لم يذكر الشيخ مصدره في ذلك، ولعله قصد إرجاء الأمر للمزيد من التحقيق.

أما مكان وفاته ودفنه فلم تذكر لنا المصادر القديمة شيئا عن ذلك واختص الكناني القيرواني بهذه الرواية وهي «وآبَ إلى بلده القيروان ففرحت لإيابه أوطانها، وأينعت بعلومه عيدانها، ثم بعد ذلك لا يُعلم هل رجع إلى الحاضرة وتوفي بها أو بقي على إقامته بالقيروان ؟ والذي يترجح عندي من شِقّيْ الاحتمال ما أخبرني به أحد مشائخ العظاظمة أنه مات بالقيروان بعد المائة العاشرة ودُفن بتربتهم... وأراني قبره بها وعيّنه لي»[1]. وكان الكناني قبل ذلك حدد مكان مقبرة العظاظمة وقال عنها «هي بحومة الجامع التي قرب ضريح الولي الصالح سيدي علي الأنصاري، ونقلتُ هذا من أحد فقهاء العظاظمة»[2].

مصادر ترجمته :

حسين خوجة : ذيل بشاير أهل الإيمان 183 _ 184.

الوزير السراج : الحلل السندسية 2: 345 _ 346.

الكناني : تكميل الصلحاء والأعيان 25 _ 26.

السنوسي : مسامرات الظريف 2 : 155

البغدادي : إيضاح المكنون 2 : 455.

1) الكناني : التكميل ص 26 .

2) نفس المصدر ص 26 .

بروكلمان : تاريخ الآداب العربية، الملحق الثاني 2 : 693.

برنامج المكتبة الصادقية (العبدلية) 4 :274، 301.

مخلوف : شجرة النور الزكية 1: 292.

كحالة : معجم المؤلفين 8 : 124.

محفوظ : تراجم المؤلفين التونسيين 3 : 401 _ 403

النيفر (الشيخ محمد الشاذلي) : تراجم خليل لعظوم والطرق التقريبية للفقه. بحث صدر في النشرة العلمية للكلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين بتونس، العدد الأول سنة 1971 ص 97 ـ 168.

النيفر (الشيخ محمد الشاذلي) : بلقاسم عظوم والبرامج الفقهية. بحث نُشر في مجلة جوهر الإسلام (السنة الثانية، الأعداد 2 و 6 و7 و 8.

محمد الطاهر الرزقي : متطلبات الشهادة على المشهود عليه، رسالة قُدّمت لكلية الشريعة بتونس سنة 1401 هـ / 1981 م، وقد احتوت على أكمل وأدقّ ترجمة وُضعتْ لابن عظوم.

أحمد قاسم : أوضاع إيالة تونس العثمانية على ضوء فتاوى ابن عظوم. رسالة قُدّمت لكلية الآداب بتونس سنة 1983 م.

مؤلفات أبي القاسم بن عظوم :

الأجوبة : هو الكتاب الذي نقوم بتعريفه وضبط أجزائه وذكر مخطوطاته ونخصّه بدراسة وتعريف مناسبين لمقدمة التحقيق ونقدّم جزأه الأول محققا في هذا السفر.

الأدلة المحكمة المجازة، في افتقار التبرعات إلى القبول مع الحيازة:

هو كتاب وضعه لتوضيح مشكل فقهي حدث بتونس واختلف فيه الفقهاء حول حُبسٍ وُقف على الزاوية العروسية وجامع الخطبة الواقع

خارج باب الجزيرة في عصر حسين باشا. وضعه المؤلف ردّا على فتوى الشيخ علي عبيد الحرار والقاضي عبد الرحمن بن مصطفى، ذكر فيه معلومات تاريخية منها أخبار متعلقة بسنة 1006 هـ / 1597 م وسنة 1008 هـ / 1599 م بالإضافة إلى أخبار مفيدة ـ رغم قلة عددها ـ عن مدينة تونس وضواحيها. وقد اختصره محمد القروي الشريف الحسني في كتاب سماه اختصار ما به الحاجة من الأدلة المجازة، منه نسخة بدار الكتب الوطنية بتونس رقم 23248.

من كتاب الأدلة المحكمة المجازة نسخة بدار الكتب الوطنية بتونس ضمن المجموع رقم 13142، هي نسخة المؤلف ضاع أولها فأُكملتْ بخط ناسخ أحدث منه، أما الباقي ـ وهو الأغلب ـ فقد بقيَ بخط المؤلف، والخط مطابق لما وجدناه في مخطوطات أخرى له، وفي نهاية الكتاب أورد المؤلف اسمه بأكمل نسب له عرفناه. وفي دار الكتب الوطنية بتونس من كتاب الأدلة المحكمة المجازة نُسخ أخرى منها الأرقام 4790 و 4818 و9602 وغيرها، ونسخة بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر ضمن مجموع برقم 594.

برنامج الشوارد = البرنامج لاستخراج مسائل الشامل :

ذكر المؤلف في مقدمته أنه وضعه لاستخراج مسائل كتاب الشامل لبهرام بن عبد الله الدميري القاهري (ت 805 هـ / 1402 م) وهو كتاب هام في فروع المالكية كان معتَمَدًا عند الفقهاء والمفتين التونسيين حتى أن بعض المصادر تسميه برنامج الشامل[1]. يعتمده المؤلف أبو القاسم بن عظوم فيذكره ويحيل عليه كثيرا خلال النوازل التي عرضها في كتاب الأجوبة مما لا يدخل تحت حصر.

1) الكناني : التكميل ص 25 .

من كتاب برنامج الشوارد ستّ نُسخ بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر وغيرها بدار الكتب الوطنية بتونس.

برنامج مختصر خليل = ويسمّى تراجم مختصر خليل:

ذكره الكناني في التكميل ص 25 وأشار إلى أهميته وندرة وجوده فقال : من ظفر به كان بتحمّله حفيل. كتب عنه الشيخ محمد الشاذلي النيفر دراسة مستفيضة في مجلة «النشرة العلمية للكلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين » في العدد الأول من السنة الأولى ص 97 وما بعدها، بعنوان تراجم خليل لعظوم والطرق التقريبية للفقه. ومن الكتاب نُسَخٌ متعددة.

برنامج وثائق الفشتالي :

هو برنامج صغير لكتاب هام في الوثائق. منه نسخة بدار الكتب الوطنية برقم 1898 وأخرى بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر برقم 1224. يقول المؤلف في أوله إنه وضعه برنامجا لتراجم الكتاب ومهمّات بعض مسائله مرسوما عليها مواضعها ليسهل استخراج ذلك على مطالعه.

تخميس بعض أبيات من الشقراطسية :

منه نسخة بخط المؤلف بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر ضمن مجموع برقم 310 في الورقتين 4 و 5. يقول المؤلف في أولها : إنه قد ضاع له قسم من تخميس قصيدة الشقراطسي فأراد أن يُكمل ذلك بتخميس منه. فخمّس ثمانية عشر بيتًا عرضها في هاتين الورقتين اللتين لم نعثر على نسخة أخرى منهما.

رسالة في المعرفة والتعريف :

ذكرها الكناني في التكميل ص 25.

رسالة في نعوت المشهود عليه التي يعتبرها الشاهد في شهادته :

من الرسالة نسخ كثيرة في دار الكتب الوطنية بتونس من بينها واحدة ضمن المجموع 13142 وأخرى ضمن المجموع 8639 ونسخة بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر برقم 404. وكانت هذه الرسالة موضوع دراسة وتحقيق في رسالة دكتوراه من الحلقة الثالثة في الفقه قدمها الطاهر الرزقي لكلية الشريعة وأصول الدين بتونس سنة 1981 م. وفيها مقدمة علمية وافية وترجمة ثرية هامة ومفيدة لأبي القاسم بن عظوم .

رسالة في الجزية وأحكام أهل الذمة :

منها نسخة بخط المؤلف في مكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر ضمن مجموع برقم 310 في الورقتين 1 و2. وهي رسالة صغيرة لعله وضعها بمناسبة استيلاء النصارى على تونس وما حولها. لم يُذكر فيها تاريخ لتأليفها ولا تاريخ لنسخها.

مدّ الباع في إعراب الأذراع :

ذكره محمد محفوظ في تراجم المؤلفين التونسيين 3 : 402.

مناهل الورود في القضاء بموجب الحدود :

منه نسخة بدارالكتب الوطنية ضمن المجموع 13142 عليها خط الشيخ محمد العربي الماجري، ونسخة أخرى ضمن المجموع 8004 من الورقة 49أ إلى 82ب.

كتاب الأجوبة لأبي القاسم بن عظوم

تُوضَع كتب الفتاوى الفقهية عادة على أساس جمع الأسئلة التي ترد على المفتي وأجوبته عليها . إلاّ أن بعض المفتين يرتب فتاويه على نسق أبواب الفقه فيجمع المسائل والأجوبة المتعلقة بكل باب على حدة واضعًا لها عنوانا فقهيا واضحا، وذلك مثل فتاوى ابن سهل الأندلسي وفتاوى البرزلي التونسي وفتاوى الونشريسي المغربي. ومن المفتين مَن لم يرتّب فتاويه على ذلك النمط وإنما يعرضها دون ترتيب فيكون إيراده لها كما تأتّى له وضْع أوراق فتاويه مثل فتاوى ابن رشد أو الفتاوى التي جُمعت للقاضي عياض. أما المفتي أبو القاسم بن عظوم فقد سلك مسلكًا غير هذا وغير ذاك. فهو لم يسمّها فتاوى ولا نوازل وإنما سمّاها أجوبة . ولم يرتّب مسائله وأجوبته على ترتيب الموضوعات الفقهية بل عرضها كما تأتّتْ له جذاذاته ومحفوظاته . فقد جمع مسائله المتقاربة في تواريخ تلقي أسئلتها وإصدار أجوبتها، إذ وجدنا أجوبة كل جزء من الأجزاء تتقارب تواريخها تقاربًا غير دقيق سواء في ترتيب السنوات أو الأشهر أو الأيام . فإن أسئلة الجزء الأول مثلا تعود إلى الفترة ما بين سنة 983 وسنة 986 هـ، والجزء الخامس بين سنتي 996 و 1000 هـ، والجزء العاشر بين سنتي 1006 و 1009 هـ. مع ما يعرض داخل الأجزاء من تداخل وخلل في ترتيب تواريخ الأجوبة .

ويبدو أنه كان يقبل الأسئلة التي ترد عليه والوثائق التي تصاحبها ويجيب عنها بخطه . ولكن قبل أن يعيدها إلى أصحابها السائلين ينسخ الأسئلة والوثائق والأجوبة والذيول والملحقات فيترك لنفسه نسخة تامة مشتملة على جميع ما ورد عليه وما صدر عنه . وهذه النسخة هي التي يضمها إلى مثيلاتها ويجمعها لتتكوّن منها أجزاء كتابه .وقد لا يدقّق في الجمع والترتيب فتأتي الأجزاء أحيانا متداخلة في الترتيب التاريخي يُقدّم فيها أحيانا ما يجب تأخيره .

وإن من بين أكبر مشاكل مخطوطات الكتاب عدم تحديد أرقام أجزائه واختلاف النُسّاخ في ذلك . فهل يعود الأمر لعدم قيام المؤلف بوضع أرقامٍ لأجزاء كتابه ؟ أو يعود إلى أن النساخ لم يعتنوا بالأمر عناية كافية؟

الواقع أن في ما بين أيدينا من المخطوطات وجدنا نسختين أصليتين بخط المؤلف وهما الجزء الخامس والجزء السادس مع أنه أحال في نصوص بعض المسائل إلى كثير من الأجزاء . ومن خلال مطالعاتنا الأولية للكتاب لم نجده أحال على جزء فوق الجزء العاشر .

ويبدو أن مشكل عدد أجزاء الكتاب كان قائمًا منذ زمنٍ، وأنّ الكتاب لم يكن متوفرا حتى يشتهر عدد أجزائه، ولم يكن الكتاب منتشرا بين أيدي طلاب العلم حتى اختلف المؤرخون في عدد أجزائه فقال عنه الكناني : تقع الأجوبة في اثني عشر جزءاً، وهو لغرابته مفقود إلاّ البعض عند خواص مَن ظفر بجميعه من الفقهاء يعينه في تصرّفه لاحتوائه على كثير من المسائل المؤسسة على أصولها[1]. وهذا محمد مخلوف في شجرة النور يذكر أن أجزاء الأجوبة بلغت الثلاثين[2]. وذكر الشيخ محمد الشاذلي النيفر في ص 108 من بحثه الذي صدر بالنشرة العلمية

1) الكناني : التكميل ص 25 .
2) مخلوف : شجرة النور الزكية 1 : 292

للكلية الزيتونية بعنوان تراجم خليل لعظوم : أنه وقف على أربعة أجزاء هي 1 و5 و6 و7 . أما محمد الطاهر الرزقي في رسالته ص 141 فإنه يقول: إن الأجزاء التي أمكنه الاطلاع عليها خمسة هي 1 و 5 و6 و7 و10. والذي عثرتُ عليه شخصيًا بعد متابعةٍ ولأيٍ وتمحيصٍ هي عشرة أجزاء رتبتُها اعتمادا على تعيين المؤلف بخطه للجزأين الخامس والسادس وماجاء في بعض المخطوطات من تعيين صحيح للجزء، واجتهدتُ في ترتيب الباقي مما لم يُذكر جزؤه .

والمتتبع للكتاب بأجزائه العشرة ـ المتوفرة بين أيدينا ـ يكون على يقين من أن المؤلف لم يرتب كتابه ترتيبا نهائيا مضبوطا، وأن الكتاب أصابه من تلاشي أجزائه واضطرابها الشيء الكثير، فلا تجد بين مخطوطاته التي عرفناها نسخة واحدة كاملة بكل أجزائها مرتبة وبخط واحد. والمطالع للأجزاء المخطوطة من الكتاب يلاحظ أنها اختلط فيها تعيين الأجزاء اختلاطا كثيرا .

مخطوطات الأجوبة :

لقد حاولتُ أن أتعرّف على نُسخ للكتاب خارج المكتبات التونسية فلم أعثر على مخطوطة واحدة منه خارج الوطن في ما تيسّر لي الاطلاع عليه من فهارس المخطوطات في مراكز البحث أو المكتبات التي زرتُها أو اطلعتُ على فهارس مخطوطاتها خلال السنوات الأخيرة .

أما نُسخ أجزاء الكتاب الموجودة في البلاد التونسية فقد عرفتُ منها تسعا وثلاثين من نُسخ الأجزاء في دار الكتب الوطنية بتونس ونسخة جزء بمكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر وثلاث نسخ أجزاء بمكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر اطلعتُ عليها، ونسخة من الجزء الثامن نادرة، هي على ملكي الخاص لم أعثر على مثيلة لها . ويضيف الأستاذ أحمد قاسم في رسالته ص 3 أن في مكتبة آل ابن عاشور نسخة ليست

مطابقة لما وضعه المؤلف وإنما هي مرتبة ترتيبا حديثا (في القرن الثالث عشر هـ / التاسع عشر م) وضعها قاسم عظوم من أحفاد المؤلف مرتّبة ترتيبا على حسب ما وجد منها على أبواب كتب الفقه والنوازل تقع في أربعة أجزاء لايوجد منها في مكتبة آل ابن عاشور إلاّ الجزء الأول .وهي نسخة لم أتمكّن من الاطلاع عليها .

ويبدو أن مشكلة تعيين أجزاء الكتاب قديمة، ذلك لأن أرقام الأجزاء لم يقع تعيينها على جميع المخطوطات التي بين أيدينا من الكتاب . فإن من بين الأجزاء العشرة لأجوبة عظوم لم نجد ذكرا يحدد أرقام أجزائها غير ما ورد على بعض مخطوطات الأجزاء : الأول والخامس والسادس والسابع فقط، أما الأجزاء الباقية : الثاني والثالث والرابع والثامن والتاسع والعاشر فلم نجد لها ضبطا واضحا في مختلف المخطوطات، لذلك لجأنا إلى تعيينها حسبما رجّحناه اعتمادا على ترتيب النسخ المتوالية في المخطوط أو على تواريخ المسائل والأجوبة . وفي نفس المجال يمكن أن نشير إلى حدوث بعض الأخطاء في ما كُتب على بعض المخطوطات، فمثلا وجدنا في ورقة عنوان مخطوطة الشيخ محمد الشاذلي النيفر ما يدلّ على أنه الجزء السابع وقد نفى ذلك بعض القراء العلماء القدامى دون مقترح يعين رقم الجزء . وقد رجحنا أنه نسخة من الجزء العاشر اعتمادا على تواريخ الأجوبة وعلى المقارنة والمقابلة مع النسخ الأخرى من الجزء العاشر .

وعلى الرغم من كل هذا الخلط في النسخ فقد أمكنني التعرف على الأجزاء العشرة بواسطة المقابلة والتتبع والترجيح الذي تطلّب مني وقتا طويلا، وفي النهاية أصبحتُ مقتنعاً بأن أرقام الأجزاء في مخطوطات الكتاب هي كما يلي :

الجزء الأول 4854 (القسم الأول من المجلد الأول) و8014 و14801 والقسم الثاني من المجموع 14886 ونسخة مكتبة الشيخ محمد الصالح

النيفر بتونس .

الجزء الثاني 4854 (القسم الثاني من المجلد الأول)

الجزء الثالث 4854 (القسم الأول من المجلد الثاني)

الجزء الرابع 4854 (القسم الثاني من المجلد الثاني)

الجزء الخامس 18534 (وهي بخط المؤلف) و4854 (ضمن المجلد الثالث) و6169 و14802 و 22962 و نسخة بمكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر .

الجزء السادس 44 (وهي بخط المؤلف) و 4854 (ضمن المجلد الثالث) و6169 و12925 و14803 و18305 و18418 و18532 و18536 و22877 والمخطوط رقم 18436 الذي حُفظ بعنوان «نبذة من أجوبة عظوم» وفيه قسم من هذا الجزء .

الجزء السابع 4854 (ضمن المجلد الثالث) و6169 و9550 و14800 و18503 و18533 و نسخة بمكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر .

الجزء الثامن النسخة الفريدة التي على ملكي .

الجزء التاسع 21907 .

الجزء العاشر 49 و 4854 (المجلد الثالث) و6090 و6535 و15089 و21909 و 18435 ونسخة مكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر بتونس .

نضيف إلى ذلك اختيارات من الكتاب غير معينة الجزء رقم 14886 و 18463 .

وبعد اطلاعي على كل هذه النسخ وتتبّع محتوياتها ومقارنتها ببعضها أمكنني اختيار ما اعتبرتُه أفضل في الأهمية والتوثيق مما يمكن اعتماده في التحقيق ومقابلة كل جزء على نسختين ـ على

الأقل ـ إلاّ الأجزاء الثاني والثالث والرابع والثامن التي لا توجد منها بين أيدينا غير نُسَخٍ فريدة . مع تقديم وتفضيل جزأين من الكتاب هما اللذان بخط المؤلف (الجزء الخامس رقم 18534 والجزء السادس رقم 44 من دار الكتب الوطنية) بالإضافة إلى رقم 4854 الذي يتكون من أربع مجلدات تشتمل على الأجزاء 1 و2 و3 و 4 و5 و 6 و7 و10. نضيف إلى ذلك ما يقع عليه الاختيار مستقبلا عند تحقيق كل جزء بمفرده .

وصف مخطوطات الكتاب :

المخطوط رقم 18534 هي نسخة من الجزء الخامس كُتبتْ بخط المؤلف على ورقة عنوانها ما نصه : الجزء الخامس من الأجوبة لكاتبه لطف الله به . وفي الورقة 66 ب يحيل على مسألة من نفس الجزء ويقول : من الجزء الخامس وهو هذا . خطها واضح وترميمها حسن . وهي من القطع الكبير، تقع في 140 ورقة .

المخطوط رقم 44 :هي نسخة من الجزء السادس كُتبت أيضا بخط المؤلف وعلى ورقة عنوانها ما نصه : الجزء السادس من الأجوبة لكاتبه لطف الله به . والخط مطابق للنسخة السابقة وكلتاهما بخط واحد . إلاّ أن هذه رُمّمتْ ترميما سيئا . عدد ورقاتها 106 من القطع الكبير .

المخطوط رقم 4854 : يُعتبر من أهم المخطوطات بعد الجزأين السابقين . وهو يشتمل على أربع مجلدات تحوي ثمانية أجزاء من الكتاب . كانت المجلدات الأربع محفوظة بدار الكتب الوطنية بتونس برقم 5797 ثم عُوضت بهذا الرقم الجديد .

المجلد الأول من المخطوط 4854 : يحتوي على الجزأين الأول والثاني، هو من القطع الكبير، خطه مغربي واضح . ناسخ الجزء الأول منه هو ناسخ كامل المجلد الثالث بأجزائه الثلاثة . لم يُذكر تاريخ

الانتهاء من نسخه كما لم يُذكر اسم ناسخه . يقع الجزء الأول في 75 ورقة . أما الجزء الثاني فقد كتب بخط مغاير للأول ويقع في 101 من الورقات إلاّ أنه مقطوع الآخر لم يُذكر اسم ناسخه ولا تاريخ نسخه .

المجلد الثاني من المخطوط : 4854 هو أيضا من القطع الكبير، احتوى على جزأين من الأجوبة العظومية أرشّحُ أن يكونا الثالث والرابع. فالجزء الثالث يشتمل على 144 ورقة كتبت بخط مغربي يميل إلى الخط الأندلسي. ذُكر في أوله أنه ليس الجزء الثاني دون تحديد لرقمه . توقف الناسخ فيه عن الكتابة في منتصف الورقة 144 أ دون ذكر اسمه ولا تاريخ نهاية نسخه. أما الجزء الموالي في هذا المجلد فهو الجزء الرابع - حسب تقديري - رغم ما كُتب حديثا على ورقة غلافه من أنه الجزء السابع، وذلك بعد المقارنة بينه وبين نُسخ الجزء السابع المتوفرة لدينا. عدد ورقاته 122 ورقة، تمّ نسخه يوم 17 رمضان سنة 1147 هـ/ فيفري 1735م. ولم يُذكر اسم ناسخه . خطه مغربي يختلف عن الجزء السابق.

المجلد الثالث من المخطوط : 4854 هو من القطع الكبير يحتوي على ثلاثة أجزاء من الكتاب هي:

الجزء الخامس يقع في 103 ورقة، لم توضع له خاتمة ولكن كُتب في الطرة اليمنى من ورقة 103 ب ما نصه : مبدأ الجزء السادس على ما في بعض النسخ .

الجزء السادس ويقع في 105ورقات بداية من الورقة 103 ب إلى 208 أ. لم توضع له خاتمة ولكن كُتب في الطرة اليسرى من الورقة 208 ب ما نصه : هذه نهاية الجزء السادس في بعض النسخ .

الجزء السابع ويقع في 65 ورقة، بداية من ورقة 208 أ إلى 273 ب. وفي الورقة 219 أ من قول المؤلف ما يدل على أنه الجزء السابع من الكتاب .

نلاحظ أن كامل المجلد الثالث بأجزائه الثلاثة (الخامس والسادس والسابع) كتب بخط واحد هو خط ناسخ الجزء الأول من المخطوطة رقم 4854 المذكورة أعلاه . وجُمع في مجلد واحد من القطع الكبير لم يُذكر اسم الناسخ، لكنه وضع خاتمة لنسخته أورد فيها ما نصه: «انتهى ما وجدناه ونسخناه من خط الشيخ. . . المصنف سيدي أبي القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم المرادي. . . من أجوبته في ثلاثة أجزاء في قالب الربع وهي الخامس والسادس والسابع متوالية .وفيها بعض نقص من الأجزاء الثلاثة فكتبنا ما وجدناه منها بحسب الطاقة، ولم يغبْ عنّا ما وقع فيه من تقديم أو تأخير. وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما . وكان الفراغ من كتابته يوم الجمعة من أوائل شهر ذي القعدة سنة 1142 من هجرته عليه الصلاة والسلام » (ماي 1730م) .

وقد أُلحقتْ بالمخطوط ورقة فيها مراسلة من الشيخ إسماعيل التميمي قاضي الحاضرة مخاطبا بها قاضي القيروان قاسم عظوم . والمراسلة غير مؤرخة إلاّ أنها تعود إلى القرن الثالث عشر الهجري التاسع عشر الميلادي، فإن الشيخ إسماعيل التميمي توفي سنة 1248 هـ / 1832 م .وفي المراسلة مايدل على أن المرسل إليه قاضي القيروان قاسم عظوم هو حفيد لأبي القاسم بن عظوم مؤلف هذه الأجوبة .

المجلد الرابع من المخطوط 4854 : يحتوي على الجزء العاشر من الكتاب، ويقع في 68 ورقة من القطع الكبير . خطه مغربي جميل وواضح لم يذكر في آخره تاريخ النسخ ولا اسم الناسخ، عليه تملك باسم علي بن محمد الطويبي . وأُلحقت بالمخطوط فتوى طويلة في 4 ورقات غير منسوبة لأحد، ولم يسلك فيها صاحبها مسلك الشيخ أبي القاسم بن عظوم في أجوبته .

المخطوط رقم 14801 : يحتوي على الجزء الأول، محفوظ بدار الكتب الوطنية، أصله من المكتبة الأحمدية بجامع الزيتونة برقم 3183، عدد ورقاته 133، من القطع المتوسط، خطه مغربي جميل، ناسخه حسين بن أحمد الثابت بتاريخ 23 شعبان 1191 / 26 سبتمبر 1777م . ويلاحَظ اختلاف كبير بين خط كامل الكتاب وخط الخاتمة التي كُتبتْ على ورقة منفصلة نُسِبَ فيها النسخ لحسين هذا . على الكتاب تحبيس الصادق باي للكتاب على جامع الزيتونة بتاريخ صفر سنة 1291 / أفريل 1874 . وعلى بعض ورقاته تعاليق بخط الشيخ محمد البشير النيفر .

المخطوط رقم 8014 :

نسخة من الجزء الأول . أصلها من المكتبة الصادقية بجامع الزيتونة رقمها فيها 10387 . تقع في 182 ورقة من القطع المتوسط. توالى عليها ناسخان ولم يُذكر اسم أي واحد منهما كما لم يُذكر تاريخ النسخ .

مخطوطة مكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر:

نسخة من الجزء الأول حسنة الخط والضبط، من القطع المتوسط، عدد ورقاتها 180، نسخها محمد بن عبد الله الوهراني وفرغ من نسخها في أواسط جمادى الثانية سنة 1209 هـ / بداية جانفي 1795م. على حواشيها تعاليق بخط الشيخ محمد البشير النيفر وفي ورقة عنوانها بخطه ما نصه : مستعار من الشيخ سيدي محمد الصالح النيفر. كتبه محمد البشير النيفر .

القسم الثاني من المجموع رقم 14886 :

نسخة من الجزء الأول تقع في ما بين الورقة 131 والورقة 275 . أُلحِقت بنهايته أجوبة خمسة لعظوم ليست من الجزء الأول، لم يذكر

ناسخها ولا تاريخ النسخ، على حواشيها تعاليق بخط الشيخ محمد البشير النيفر .

المخطوط رقم 22962 :

هو مجموع غير مجلد يحتوي على الجزء الخامس من أجوبة عظوم مع نوازل مجهولة المؤلف مقطوعة الأول منقوصة الآخر . فالجزء الخامس من الأجوبة يقع في 132 ورقة، لم يُذكر عليه اسم الناسخ ولا تاريخ النسخ .

المخطوط رقم 14802 :

نسخة من الجزء الخامس حبّسها محمد الصادق باي على جامع الزيتونة سنة 1291 هـ. عدد ورقاتها 185، الناسخ هو حسين بن أحمد الحمادي العوني، أنهاه في شهر شوال 1191هـ / نوفمبر 1777 م.

مخطوطة مكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر من الجزء الخامس :

نسخة من الجزء الخامس تقع في 204 من الورقات نسخها أحمد ابن محمد الشريف السوسي نزيل مدينة تونس . كان الفراغ منها في صفر 1155هـ / أفريل 1742 م .

المخطوط رقم 6169 :

هي نسخة تشتمل على ثلاثة أجزاء : الخامس والسادس والسابع، بها 283 ورقة من القطع الكبير، نُسخت في 20 ربيع الثاني سنة 1221 هـ/ 7 جويلية 1806 م، ولم يُذكر عليها اسم الناسخ .

المخطوط رقم 18532 :

فيه الجزء السادس من الأجوبة يقع في 190 ورقة من القطع المتوسط، نسخها حسين بن أحمد بن الثابت في ربيع الأول سنة 1192هـ/ أفريل 1778 م . أصابت المخطوط أرضة . أصله من مكتبة حسن حسني عبد الوهاب .

المخطوط رقم 12925 :

نسخة من الجزء السادس من القطع الكبير في 142 ورقة، جميلة الخط مضبوطة ضبطا حسنا . يقول الناسخ في الورقة 74 أ بالهامش إنه نقلها من خط المؤلف. حبّسها محمد الصادق باي على جامع الزيتونة سنة 1291هـ / 1874 م .

المخطوط رقم 18418 :

نسخة من الجزء السادس بها 201 ورقة، نسخها أحمد بن عمر الخطيب الشريف في 18 جمادى الثانية 1150 هـ / 25 أكتوبر 1806م، أصلها من مكتبة حسن حسني عبد الوهاب .

المخطوط رقم 18536 :

نسخة من الجزء السادس. أصلها من مكتبة حسن حسني عبد الوهاب، عدد ورقاتها 92، مقطوعة الأول منقوصة الآخر . لم يذكر ناسخها ولا تاريخ نسخها وهي نسخة حسنة لولا ما فيها من نقص .

المخطوط رقم 14803 :

نسخة من الجزء السادس تقع في 217 ورقة . نسخَها حسن بن أحمد الثابت العوني في ربيع الأول سنة 1192 هـ / أفريل 1778 م. حبّسها محمد الصادق باي على جامع الزيتونة سنة 1291هـ / ماي 1874 م .

المخطوط رقم 22877 :

هو مجموع فيه الجزء السادس من الأجوبة وكتاب آخر هو نوازل الشيخ سعيد بن محمد التميمي . تقع الأجوبة في 150 ورقة . الناسخ هو حسين بن محمد السوسي أنهاه في محرم سنة 1136 هـ/ أكتوبر 1723 م وهي نسخة مصابة بالأرَضة .

المخطوط رقم 18305 :

مجموع بدار الكتب الوطنية بتونس . يشتمل على الجزأين السادس والسابع يليهما كتاب آخر. على ورقة العنوان ما نصه : هذا الجزء

السادس والسابع من تجزئة المصنف . بها 268ورقة من القطع المتوسط. خطها مغربي جميل فيه ضبط مفيد . في الورقة الأخيرة منه ما نصه :

«تم تأليفًا في أوائل جمادى الثانية عام خمسة ومائة وألف على يد كاتبه مؤلفه _ غفر الله له ولوالديه ولذريته ولأقاربه ولأحبابه ولجميع المسلمين والمسلمات». كذا ورد بالأصل، وهو خطأ واضح من الناسخ، ولعل تصويبه : عام خمسة وألف من الهجرة . وكان الفراغ من هذه النسخة عشية الإربعاء يوم 17 من شهر ذي القعدة سنة 1125 هـ/ 16 ديسمبر1713 م، ولم يذكر اسم الناسخ.

يلي الجزأين كتاب لم يُذكر مؤلفه وموضوعه «سمت القبلة» وفي الخاتمة ما يدل على أنه أُلّف سنة 1105 هـ/ 1693 م .

المخطوط رقم 18533 :

نسخة من الجزء السابع كما ورد على ورقة العنوان، وهو مخالف لما ذكره الناسخ في الخاتمة حيث قال إنه الجزء الخامس، ولكن المقابلة مع النسخ الأخرى المتوفّرة من الجزء السابع تثبتُ خطأه في قوله إنه الجزء الخامس . الناسخ هو حسين بن أحمد الثابت من ذرية حمادة العوني القيرواني مسكنًا . تاريخ النسخ موفّى شوال سنة 1191 هـ / موفّى نوفمبر 1777 م . عدد ورقاتها 160، بها أنقاص عديدة منها نقص بين الورقتين 31 و 32 وآخر بين 36 و 37 وآخر بين الورقتين 83 و 84.

المخطوط رقم 9550 :

نسخة من الجزء السابع من القطع الوسط، توالى عليها ناسخان أحدهما رديء الخط . بها 185 ورقة . لم يُذكر الناسخان ولا تاريخ النسخ .

المخطوط رقم 14800 :

نسخة من الجزء السابع، كُتب ذلك على التجليد وفي خاتمة المخطوط كما ورد أيضا في نص التحبيس . كان من مخطوطات المكتبة الأحمدية بجامع الزيتونة تحت رقم 3186 . حبّسها محمد الصادق باي سنة 1291 هـ / 1874 م، عدد ورقاته 192، ناسخه أحمد بن الثابت من ذرية حمادة بن محمد العوني، من سكان القيروان، أتمّ نسخه في موفّى محرم سنة 1193 هـ / فيفري 1780م.

مخطوطة مكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر من الجزء السابع :

نسخة من الجزء السابع تقع في 209 من الورقات أتم نسخها أحمد بن عمر الخطيب في صفر 1155 هـ / أفريل 1742 م .

مخطوطة على ملكي الخاص : هي النسخة الوحيدة من الجزء الثامن من الكتاب _ حسبما أرجّحه _ وقد اعتبرتُها كذلك لأسباب:

أولا، أن تواريخ المسائل والأجوبة تناسب الجزء السابق والجزء الموالي في ترتيب التواريخ .

ثانيا، أننا لم نجد من بين المخطوطات التي عثرنا عليها من الكتاب مخطوطا واحدا يمثّل الجزء الثامن .

ثالثا، لا نستطيع أن نجعله جزءا آخر من أجزاء الكتاب لأنه لا يتطابق مع أي واحد منها .

وهي نسخة امتلكتُها - والحمد لله - بالشراء ضمن مجموعة من المخطوطات الأخرى منذ أكثر من ثلاثين سنة من سوق الكتبيين بتونس. وهي نسخة قديمة الورق والخط تقع في 99 ورقة بخط مغربي .سقطتْ منها الورقة الأولى فقط وذلك واضح لأن ترقيم ورقات المخطوط قديم، وهو بنفس خط وحبر المخطوط، ولم ينقص من المخطوطة إلاّ الورقة الأولى . وفي نهايتها خاتمة كتبها الناسخ الذي لم يذكر اسمه نصها :

انتهى ما وُجِد من أجوبة الشيخ سيدي قاسم عظوم بخط ولده، ذكر أنه وجَدَها في مسودات بخطه دون تنقيح . غفر الله للجميع . أما تاريخ النسخ فلم يُذكر أيضا ولعلها كُتبتْ خلال القرن الثاني عشر الهجري .

المخطوط رقم 21907 :

نسخة من الجزء التاسع . مقطوعة الأول منقوصة الآخر. عدد ورقاتها 146.

المخطوط رقم : 6090

نسخة من الجزء العاشر، أصلها من مخطوطات المكتبة الأحمدية بجامع الزيتونة برقم 1959 حبّسها علي باي في ربيع الأول سنة 1253 هـ/ جوان 1837 م . وهي نسخة حسنة الخط جيدة كُتبتْ لحسين باي تونس، تقع في 108 من الورقات، ناسخها حسين بن أحمد السوسي ابن تورية، فرغ منها في رجب سنة 1136 هـ / أفريل 1736 م .

المخطوط رقم 6535 :

نسخة من الجزء العاشر، كبيرة المقاس بها 96 ورقة، ناسخها مغربي نزل تونس اسمه الحسان بن علي السقلي الغربي الفاسي النازل لوقت التاريخ بمحروسة تونس، أتمّ نسخها في محرم سنة 1293هـ / فيفري 1876 م . عليها تملّك باسم محمد السرايري .

المخطوط رقم 18435 :

نسخة من الجزء العاشر، عدد ورقاتها 108، من مخطوطات مكتبة حسن حسني عبد الوهاب، خطها واضح وجميل . عليها تملك باسم محمد ابن الحاج علي السقاء بشهادة العدلين الحاج عمر بوراوي السوسي وأحمد العلاوي السوسي عام 1264 هـ / 1848 م .

المخطوط رقم 49 :

هي نسخة من الجزء العاشر محفوظة بدار الكتب الوطنية بتونس، لم يُذكر على ورقة العنوان الجزء ولكن المقارنة أبانتْ أمرها . خطها مغربي حديث وعدد ورقاتها 112 من القطع الكبير . ناسخها محمد بن علي بن باكير بتاريخ صفر1326هـ/ 1900 م وذكر أنها منسوخة عن مخطوطة بخط حسين بن أحمد السوسي بن تورية أتمها في سنة 1136هـ/ 1724 م ولعله يريد النسخة رقم 6090 المذكورة أعلاه.

مخطوط مكتبة الشيخ محمد الشاذلي النيفر من الجزء العاشر :

هي نسخة من الجزء العاشر أنهاها الناسخ قبل أن يستكمل مسائل الجزء على الرغم من أن مسائلها متطابقة تماما مع ما ورد في كامل نُسخ الجزء العاشر فإن في ورقة العنوان خطأ واضطرابا كبيرين حيث كُتبَ عليها أنها الجزء الثالث ثم جاء بعده إصلاح ينص على أنها الجزء الرابع، ثم إصلاح آخر ينص على إنها الجزء السابع. والمخطوط من القطع المتوسط، ضاعت ورقته الثانية، يقع في 166 ورقة، أصابته الأرضَة، وهو غير مجلّد . لم يُذكر فيه اسم الناسخ ولا تاريخ النسخ . عليه تملّكان أولهما باسم محمد بن محمد الشتيوي بتاريخ 17 شوال سنة 1217 هـ / 9 فيفري 1803 م. وتملك آخر باسم أحمد بن حسن الغماري.

المخطوط رقم 21909 :

نسخة حديثة مضطربة من الجزء العاشر لعلها تعود إلى بداية القرن العشرين الميلادي، مجلدة تجليدا حديثا، عدد ورقاتها 198 من القطع المتوسط . لم يذكر ناسخها ولا تاريخ نسخها . يبدو لنا أنها كثيرة الاضطراب في عرض مسائلها فلم تطابق تماما النسخ السابقة من الجزء العاشر إلاّ أن الكثير من أجوبتها منها .

المخطوط الثاني من مجموع رقمه 15089 :

هو قطعة من الجزء العاشر في قرابة الستين ورقة يقع ثانيا ضمن هذا المجموع من 19ب إلى 79ب . نسخة حديثة كُتبت سنة 1312هـ/ 1894م .

المخطوط الأول من مجموع رقمه 18463 عليه عنوان «نبذة من أجوبة عظوم :

جمع هذا المخطوط جملة من الأجوبة وكأنها اختيارات اختلفت تواريخها ما بين سنة 1002 و سنة 1009هـ. فهو نبذة من جزء أو جزأين من الأجوبة . أصله من مكتبة حسن حسني عبد الوهاب، يقع في 122 من الورقات، لم يذكر اسم ناسخه ولا تاريخ نسخه .

المخطوط الأول من المجموع رقم 14886 :

لايمثل هذا المخطوط جزءا بعينه من الأجوبة وإنما هو مشتمل على مسائل كثيرة من أجزاء مختلفة . يقع في 130 ورقة . كُتب بخطوط متعددة أغلبها سيء رديء منقوص الأول . انتهى نسخه في نهاية شعبان سنة 1150 هـ / 22 ديسمبر 1737م .

موجز عن ترتيب و منهج أبي القاسم بن عظوم في إيراد أجوبته :

الترتيب : لم ينظم أبو القاسم بن عظوم كتابه على ترتيب أبواب الفقه ولم يعتمد منهجية موضوعية في عرض مسائله وأجزائه، وإنما يبدو أنه كان يجمع بطاقات الأجوبة بأسئلتها والوثائق الملحقة بقضاياها بحسب السنوات، فإذا تجمّع عنده ما يكفي لأن يكوّن جزءا انتقل إلى الجزء الموالي حتى تألفت الأجزاء العشرة التي بين أيدينا .ولم يلتزم المؤلف في كل أجزاء كتابه الترتيب التاريخي الدقيق فلا ترتيب في تواريخ أيام حدوث النوازل ولاترتيب في الشهور ولا في السنوات . فقد تَرِدُ في

الجزء الواحد النازلة الواقعة في سنة 995 هـ تليها نازلة حدثت في سنة 1003 هـ ثم يعود إلى نازلة مؤرخة بسنة 995 هـ، ولكن تغلب على ذلك الجزء نوازل مؤرخة بالسنوات 995 و996 و997 و998. وقد يجد القارىء أجزاء أخرى متباعدة التواريخ من سنة 996 هـ إلى سنة 1009 هـ.

وهكذا فإن السّمَة الغالبة على الكتاب هي عدم الترتيب الموضوعي وعدم الترتيب التاريخي، ولم يكن ذلك عائدا لترك المؤلف كتابه في جذاذات منفصلة بل هو يعود لعدم قيام المؤلف بترتيب كامل أجزاء كتابه، بدليل أننا وجدنا جزأين منه محدّدين مكتوبين بخطه وهما على نفس حالة بقية الأجزاء من عدم الترتيب في تواريخ النوازل .

المنهج : إن من أهم خصائص منهجه ما نعرضه بإيجاز في مقدمة هذا التحقيق :

-دلت هذه الأجوبة على سعة معرفة المؤلف بالفقه المالكي ومسائله وتفريعاته وأقوال علمائه من القدماء والمعاصرين له واطلاع كبير على أقوالهم واختلافاتهم مع قدرة على الترجيح والاجتهاد وحسن استخدام المصادر ومناقشة مَن يخالفونه الرأي من فقهاء عصره . إلاّ أنه قد يُغلظ القول في الرد ويُسيء لمن يراه مخطئًا.

-تختلف الأجوبة بحسب اختلاف أهميتها طولا وقصرًا . فقد تأتي النازلة في نصف وجه ورقة واحدة، وقد تطول فتصل إلى عشرة من أوراق المخطوط .

ـ ومما اختصّ به كتاب الأجوبة أنّ مؤلفه يحيل كثيرا إلى مصادره من كتب الفقه خاصة، فكثيرا ما يحيل على الجزء أو الباب أو رقم المسألة أو رقم الورقة من الكتاب الذي استفاد منه أو نقل عنه من بين المخطوطات الخاصة التي كان يمتلكها. فإذا كانت الإحالة على الجزء أو الباب أو رقم المسألة فإنّها تعين الباحث المتتبع للقضية وتمكّنه من تقريب موضع

بحثه، أما إن كانت الإحالة على أرقام ورقات الكتاب المخطوط فإن الباحث لا يستفيد منها، ذلك لأن المخطوطات تختلف حجمًا وكتابة، فالإحالة على الورقة 225 ـ مثلا ـ من كتاب التبصرة لابن فرحون لا تمكن الاستفادة منها لمن لم يطّلع على نسخة المؤلف. ونلاحظ أن ما وقع في الكتاب من مثل هذه الإحالات على الورقات كثير وكثير جدا.

-يكاد يلتزم المؤلّف بخطوات واحدة في أغلب النوازل فيأتي أولا بعرض للقضية بدقائقها معتمدا على ما بين يديه من وثائقها وما سمع من أخبارها وحوادثها، ثم ينقل ثانيا نص السؤال كما جاءه بدقة، ويجيب ثالثا عن السؤال أو الأسئلة بجواب قد يطول، ويلجأ أحيانا إلى مرحلة رابعة يجعلها تحت عنوان «تذييل» يورد فيها مصادر وآراء يُلحقها بالجواب.

-إن من أهم ما تتميز به هذه الأجوبة هو ما تشتمل عليه من رصد لمظاهر اجتماعية وحوادث تاريخية تتعلق بحُكّام وموظفين على مختلف الدرجات وعلماء وصنّاع وتجّار وأهل المدن والبوادي وأسماء نواحٍ ومدن وقرى وأحياء وشوارع وأسواق ومآثر ومساجد ومدارس وغيرها مما لم يكن الكثير منها معروفا لدى مؤرخي الحياة السياسية ولا متوفرا لدى دارسي الحياة الاجتماعية والوضع الحضاري للبلاد التونسية خلال نهاية القرن العاشر وبداية القرن الحادي عشر الهجريين / الربع الأخير من القرن السادس عشر الميلادي . خاصة إذا تذكرنا ما أصيب به التاريخ التونسي من الجفاف وقلة التأليف في هذه المرحلة . فلا نجد مَن سجّل تاريخا هاما بعد كتاب تاريخ الدولتين الموحدية والحفصية لمحمد بن إبراهيم الزركشي اللؤلؤي (كان حيا سنة 882هـ / 1477م)[1]

1) طبع الكتاب بتحقيق الشيخ محمد ماضور فعرّف بالمؤلف وكتابه، نُشر بعناية المكتبة العتيقة بتونس سنة 1966.

إلى أن ظهر كتاب المؤنس في أخبار إفريقية وتونس لابن أبي دينار القيرواني (كان حيا سنة 1110 هـ / 1698م)[1]. وإن الباحثين من المؤرخين سيجدون الفائدة الكبيرة من شهادات أبي القاسم بن عظوم على عصره مما سوف يضيف الكثير إلى ما عُلم سابقا[2] .

المصادر التي اعتمدها أبو القاسم بن عظوم في كتابه الأجوبة :

يُعدّ أبو القاسم بن عظوم من بين أكبر علماء عصره ومِصْره في الفقه المالكي وهذا ما تدل عليه مصادر ترجمته ومؤلفاته وفتاويه وأجوبته، فليس من الغريب أن نجد في كتاب أجوبته هذا العدد الكبير من المصادر التي يعتمدها ويحيل عليها في مؤلّفه، نذكر منها أكثرها تداوُلاً واستعمالاً في ما يورده من النقول والتحاليل والتذييلات:

-المقدمات الفقهية لابن رشد .

-شرح ابن ناجي الكبير وشرحه الصغير على المدونة .

-كتاب فتاوى البرزلي المعروف بجامع مسائل الأحكام .

-الشامل لبهرام .

-الطرر لابن عات .

-المختصر الفقهي لابن عرفة .

-المختصر الفقهي لخليل .

1) طبع بتحقيق الشيخ محمد شمّام ونشرته المكتبة العتيقة بتونس سنة 1967. وانظر التعريف بالمؤلف والكتاب عند أحمد عبد السلام : المؤرخون التونسيون في القرون 17 و18 و19. ص 157 ـ 174.

2) انظر مثلا دراسة برانشفيك Brunschivg عن الأميرة حفصة المنتصرة بنت أبي العباس أحمد الحفصي في مجلة Revue Africaine (أفريل سنة 1937) ودراسة محمد الهادي الشريف عن شهادة للمفتي قاسم عظوم في مجلة Cahiers de Tunisie سنة 1972 العدد 77 ـ 78 ص 39 ـ 50.

-النوادر والزيادات لابن أبي زيد القيرواني . وغيرها من كتب المالكية.

-كما اعتمد على كثير من مؤلفات جده محمد بن أحمد بن عظوم (كان حيًا سنة 889 هـ / 1484 م) منها المباني اليقينية في أحكام المسألة العيدودية وتنبيه السالك بأوضح المسالك والمسند المذهب في قواعد المذهب ومختصره الفقهي وغير ذلك.

ثبت المصادر والمراجع
المعتمدة في المقدمة :

ملاحظة : اعتمدنا في المقدمة عـدداً كبيرا من المخطوطات سواء مخطوطات نُسخ كتاب الأجوبة لأبي القاسم بن عظوم التي بلغت أربعا وأربعين أو مخطوطات أخرى ذكرناها للتوضيح، وقد أوردنا في البحث عناوينها ووصفنا غالبها وذكرنا أرقامها في مكتباتها، ممـا يُعتبر كافيا، ولم نر فائدة في إعادة ذلك هنا.

برنامج مكتبات جامع الزيتونة (العبدلية والصادقية).
نشر إدارة جامع الزيتونة. طبع المطبعة الرسمية العربية بحاضرة تونس، سنة1328/ 1910. أربعة أجزاء.

البشروش : توفيق
موسوعة مدينة تـونـس. نشر مركز الدراسات والبحوث الاقـتـصـاديـة والاجتماعية بتونس. سنة 1999.

البغدادي : إسماعيل باشا
إيضاح المكنون، في الذيل على كشف الظنون. طبعة إسطنبـول 1951 ـ 1955.

الجودي : محمد
تاريخ قضاة القيروان. مخطوط دار الكتب الوطنية التونسية رقم 18397.

ابن خلدون : عبد الرحمن بن محمد الحضرمي
التاريخ = كتاب العبر، وديوان المبتدإ والخبر. طبعة دار العلم للجميـع ببيروت. مصورة عن الطبعة المصرية القديمة.

خوجة : حسين الحنفي
ذيل بشائر أهل الإيمان، بفتوحات آل عثمان. تحقيق وتقديم الطاهر المعموري. طبع الدار العربية للكتاب، تونس (دون تاريخ).
ابن الخوجة : محمد
تاريخ معالم التوحيد، في القديم والجديد. تحقيق الجيلاني ابن الحاج يحيى و حمادي الساحلي. طبع دار الغرب الإسلامي، بيروت 1985.
دوزي : رينهارت
ملحق للمعاجم العربية. طبعة بريل _ ليدن 1881.
الدولاتلي : عبد العزيز
مدينة تونس في العهد الحفصي. تعريب محمد الشابي بمشاركة المؤلف. طبع دار سيريس للنشر، تونس 1981.
ابن أبي دينار : محمد بن أبي القاسم الرعيني القيرواني
المونس، في أخبار إفريقية وتونس. تحقيق الشيخ محمد شمام، نشر المكتبة العتيقة بتونس 1967.
الرايس : محمد
القواعد الفقهية وتحقيق الجزء الأول من كتاب المسند المذهب، في ضبط قواعد المذهب لمحمد عظوم. رسالة دكتوراه من الحلقة الثالثة، نوقشت بالكلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين بتونس سنة 1404 / 1983.
الرزقي : محمد الطاهر
متطلبات الشهادة على المشهود عليه مع تحقيق رسالة نعوته للشيخ أبي القاسم عظوم. دراسة قُدّمت لنيل دكتوراه الحلقة الثالثة من الكلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين سنة 1401/ 1981.
الزركشي : محمد بن إبراهيم اللؤلؤي التونسي

تاريخ الدولتين الموحدية والحفصية. تحقيق الشيخ محمد ماضور. نشر المكتبة العتيقة بتونس سنة 1966.

السرّاج : محمد بن محمد الأندلسي الوزير

الحلل السندسية، في الأخبار التونسية. تقديم وتحقيق محمد الحبيب الهيلة. نشر دار الغرب الإسلامي، بيروت 1984، ثلاث مجلدات.

السنوسي : محمد بن عثمان

مسامرات الظريف، بحسن التعريف. تحقيق وتعليق الشيخ محمد الشاذلي النيفر، طبع دار الغرب الإسلامي بيروت، سنة 1994. 4 أجزاء.

ابن أبي الضياف : أحمد

الإتحاف = إتحاف أهل الزمان، بأخبار ملوك تونس وعهد الأمان. تحقيق لجنة من كتابة الدولة للشؤون الثقافية والأخبار بتونس، 1963 _ 1968. 8 أجزاء.

عبد السلام : أحمد

المؤرخون التونسيون في القرون 17 و 18 و 19. طبع بيت الحكمة بتونس سنة 1993.

قاسم : أحمد

أوضاع إيالة تونس العثمانية على ضوء فتاوى ابن عظوم. رسالة جامعية قُدّمتْ لكلية الآداب والعلوم الإنسانية بتونس لنيل شهادة التعمق في البحث سنة 1983.

القفصي : المنتصر بن المرابط بن بولحية

نور الأرماش، في مناقب القشاش. تحقيق لطفي عيسى و حسين بوجرة. نشر المكتبة العتيقة بتونس سنة 1998.

كحالة : عمر رضا

معجم المؤلفين. طبع الترقي، دمشق 1957 _ 1961، 14 جزءاً.

الكناني : محمد بن صالح القيرواني
التكميل = تكميل الصلحاء والأعيان، لمعالم الإيمان، في أولياء القيروان.
تحقيق محمد العنابي. نشر المكتبة العتيقة بتونس سنة 1970.
محفوظ : محمد
تراجم المؤلفين التونسيين. طبع دار الغرب الإسلامي، بيروت 1982 ـ 1985، 5 أجزاء.
مخلوف المنستيري : محمد
شجرة النور الزكية، في طبقات المالكية. طبع السلفية، القاهرة 1350/ 1931 - 1352/ 1933، جزآن.
النيال : محمد البهلي
الحقيقة التاريخية للتصوف الإسلامي. نشر مكتبة النجاح بتونس 1384/ 1965.
النيفر : محمد
عنوان الأريب، عمّا نشأ بالمملكة التونسية من عالم وأديب. ط. تونس. 1351 / 1932، جزآن.
النيفر : محمد الشاذلي
تراجم خليل والطرق التقريبية للفقه. بحث صدر في النشرة العلمية للكلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين بتونس. العدد الأول، السنة الأولى (1970) ص 97-168.
النيفر : محمد الشاذلي
بلقاسم عظوم والبرامج الفقهية. بحث نُشر في مجلة جوهر الإسلام بتونس، السنة الثانية (1969 - 1970) الأعداد 2 و 6 و 7 و 8.

المراجع باللغات الأجنبية

Berque (J.), *L'intérieur du Maghreb* (XV-XIX siècle), éd. Gallimard , Paris 1978 .
Brockelmann (C.) *Geschichter der Arabischen Litteratur = G.A.L.*, éd. Leiden, Brill 1937 -1944.
Brunschvig (R.) *Un document sur une princesse hafçide de la fin du xvi siècle.* Art. in Revue Africaine, tome LXXX . n° 370 (Avril 1937) p. 12 .
Cherif (M. H.) *Témoignage du mufti Qasim Azzum,* Art. in Cahiers de Tunisie n° 77- 78 , année 1972 pp. 39 - 50 .
Dozy (R.), *Supplément aux dictionnaires arabes, é*d. E. J. Brill . 1881 .

نص الجزء الأول من كتاب الأجوبة
لأبي القاسم بن عظوم

الجزء الأول من كتاب الأجوبة
لأبي القاسم بن عظوم

[1 ب] الحمد لله[1] وسُئل صاحبها هل يتعين ما في الذمة أم لا؟ وهل حكم الحاكم برفع الخلاف يرفعه أم لا ؟[2]

فأجاب : الحمد لله، وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته. هذه المسألة مبنية على أصل مختلَف فيه وهو أنّ ما في الذمة هل يتعيّن أم لا؟ وفيه اضطراب بين الشيوخ واضطربت فتاويهم فيه، والمختار عند المحققين أنه لا يتعين. وقد نزل نظير المسألة في أيام القاضي أبي إسحاق بن عبد الرفيع[3] ـ رحمه الله تعالى ـ وحكم ببراءة ذمة المديان

(1) في تحقيق هذا الجزء الأول اعتمدنا ثلاث نُسخ مخطوطة سمّيْناها في التحقيق كما يلي : المخطوطة أ / رقم 4854 (المجلد الأول) من دار الكتب الوطنية بتونس. المخطوطة ب / رقم 14801 من نفس المكتبة. المخطوطة ج / نسخة الجزء الأول المحفوظة بمكتبة الشيخ محمد الصالح النيفر.
ورد في الجزء الأول من المخطوطة أ مقدمة نصها «الحمد لله، قُدّمتُ للفتيا في أواخر شعبان عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982 هـ/ ديسمبر 1574 م] بالقيروان [كذا] في غرة قعدة الحرام من العام المذكور». وهذه الفقرة ساقطة من ب وج.

(2) سقط السؤال من النسخة أ.

(3) هو إبراهيم بن حسن بن علي بن عبد الرفيع الربعي التونسي من الفقهاء الكبار كان خطيبا بجامع الزيتونة وقاضي الجماعة بتونس. توفي 733 هـ/ 1333 م. ترجمه الوزير السرّاج في الحلل السندسية 2 : 635 ـ 636.

بذلك من الدين. نقله الشيخ البرزلي في السادسة والعشرين من الإجارات وسلمَ بسكوته عنه وذيّل عليها فروعًا ونطائر في الموفاة عشرين من الأقضية من حاويه. ونقله الشيخ ابن ناجي أيضا في سابعة عشريْ رهون كبيره. وقد تقرر أن حكم الحاكم في مسائل الخلاف يرفع الخلاف ويصير الفرع كالمجمَع عليه حسبما حقّقه الشيخ شهاب الدين - رحمه الله تعالى - في كتاب الأحكام وغيره وعليه مشى في المختصر، وذلك يفيده ترجيحًا في نظائر الفرع المحكوم فيه يترجح به على مقابله، وحينئذ فلا غُرم على المديان في النازلة المسؤول عنها لرب الدين. والله تعالى أعلم، وبه التوفيق.

وكتبه أبو القاسم بن مرزوق بن عظوم.

الحمد لله، سُئلتُ عمّن جعل حاجةً وديعة في مخلاة ثم في خُرْج على ظهرالبغلة وهو راكب في السفر ثم زعم أنها ضاعت وسقطتْ.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته. الحمد لله: المودَع مأمون إذا فعل ما يجب عليه من الحفظ. وقد أفتى الشيخ البرجيني - رحمه الله تعالى - في مسألة جَعل الوديعة في الخُرْج بأنه تصوين لها على العرف. وبمثله أفتى الشيخ أبو الحجاج بن أبي العرب وعضّده الشيخ البرزلي - رحمه الله تعالى - بقوله : وضع الوديعة في الخُرْج مثل وضعها في صندوق، كما قال في المدونة فيه. ولا شك أنه في عرف المغاربة حفظٌ لأموالهم والمَخْلة[1] في النازلة بمنزلة الخُرْج إذا أحكم ربْطُها على ظهر الدابة إحكاما يتنزل منزلة إحكام الخُرْج ولاسيما وقد صَحِبَها المودع راكبا، والخُرج ربما عرا عن هذا المعنى فركوبه معها

(1) الخُرْج : وعاء من شعَر أو جلد ذو عِدلين يوضع على ظهر الدابة، والمخلاة أو المخلة: كيس توضع فيه الأغراض.

أقوى في نفي التفريط عنه. وقد قالوا : ظهر الدابة حرز لما عليه على المشهور وهو مذهب المدونة وبه الفتوى. وحقيقة الحرز عندهم هو مالا يُعدّ الواضع فيه مضيّعا. وحينئذ فلا ضمان على المودع في النازلة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عظوم[1].

الحمد لله، في الموفاة عشرين من أقضية[2] الحاوي. سئل الصائغ[3] عمن استقرّ في ذمته مال كثير للفقراء لمن لا وارث له [2أ] فدفع قدر ربعه للفقراء بشهادة عدول ومعاينتهم وقَبَض بقية المال قاضٍ معروف بالظلم مُجاهرٌ به وهو المعروف بابن البازري. وكيف إن عاينتْ البينة دفْعَه إليه وقال : أبرأتُه من المال الذي بيده، أودفعه بمعاينة عدول للفقراء على يديْ القاضي المذكور، هل يبرئه ذلك أم لا ؟

فأجاب بخطه : الذي أخذ منه الفقراء بمعاينة العدول هو الذي يبرئه. وأما أخذ الجائر من يده لنفسه وإبراؤه منه ولم يوصله للفقراء فلا يبرئه لأنه باق في ذمته فلا يبرأ منه إلاّ بوصوله ليد الفقراء.

البرزلي : مثل هذه المسألة إذا جار السلطان فأخذ الخراج من المرتهن وهو ظلم أنه لا يحاسب به وضمانه منه أي من المرتهن. وتقدم

(1) يقع ناسخ المخطوطتين ب و ج في خطإ كثير عند إيراد اسم المؤلف حيث يذكران أباه باسم محمد وجده باسم مرزوق. والصواب أن اسم المؤلف هو : أبو القاسم أو بلقاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم. وقد أوردنا هذا التعليق لنستغني به عن تكراره كلما تكرر الخطأ في ب و ج.

(2) في ب : أنصبة.

(3) عبد الحميد بن عمر القيرواني المعروف بالصائغ من الفقهاء الحفاظ المفتين سكن مرابطا خارج مدينة سوسة وتوفي سنة 486هـ/ 1093 م، مكان رباطه يسمّى إلى الآن باسمه «سيدي عبد الحميد» مخلوف : شجرة النور الزكية 1 : 117.

أخذ مسألة ما إذا دفع للإيقاف عن الميراث من ماله فلا يرجع بشيء، وأن ابن عبد السلام أمر برجوعه، لكنها مخالفة لما حكم به ابن عبد الرفيع في رجل عليه دين لرجل هرب فأُجبِر على دفع ذلك للوالي عن صاحب الدين الهارب فحكم ببراءة ذمة الغريم. فعلى هذا يبرأ هذا الرجل إذا دفعه للقاضي الجائر. ومثله دفْع الزكاة لولاة الجور جبراً وهم لا يضعُونها في محلّها ففيها القولان المشهوران. والذي عليه العمل الإجزاء، وإن كان ظاهر المذهب في غيرها عدم الإجزاء، وهو يجري على قسمة الغاصب هل تصحّ أم لا ؟ وتقدم أحكام قضاة الجور هل يمضي منها ما صادف ظاهر الحق أم لا ؟ انتهى.

واعرف ما في الخامسة والعشرين من بيوع البرنامج [1] في بحث دفع المثليّ في الإقالة لا يجوز إلاّ أن يكون عينًا فله دفع مثلها ولو كانت بيده بناءً على أنها لا تتعين. واعرف ثامنة تفليس ابن عرفة وأواسط آجال الوانوغي عتق المديان. وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته.

الحمد لله : إذا كان الدين المذكور سابقا على العقد في الأَمَة ونصف الموضع، ولم يكن للمرأة المدينة مال غير الأَمة ونصف الموضع، أو كان لها مال لكنه لا يفي بما عليها من الدين المذكور بعد اعتبار إخراج الأمة والنصف المذكورين منه فإن للغريم ـ وهو رب الدين ـ منع تبرعها المذكور في الأمة والنصف حتى يستوفيَ من أثمانهما دينه، لكونها قد أحاط الدين بمالها، بل الفرض أن ليس لها مال غير ما تبرعت به كما ذكره السائل. فمعنى أحاط الدين بمالها أن يعلم أن ما عليها من الدين يستغرق مالها وأحرى أنها لم يكن لها مال أصلا غير ما ذكر في النازلة

(1) كتاب البرنامج هو من مؤلفات أبي القاسم بن عظوم مؤلف هذا الكتاب الذي بين أيدينا. وهو من كتب الأحكام الفقهية. عرّف به ودرسه الشيخ محمد الشاذلي النيفر في النشرة العلمية للكلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين، العدد الأول (1971) ص 97 ـ 168 .

فتبرعاتها على هذا مردودة، على ما وقع في سماع عيسى من الرضاع وبه أفتى ابن زرب، رحمه الله تعالى. قال القاضي ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ : وهو معنى قول مالك ـ رحمه الله تعالى ـ في المدونة وغيرها وبه يقول ابن القاسم ـ رحمه الله تعالى ـ انتهى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله : التاجر علي المهدوي قامتْ عليه بينة بأنهم عاينوه بدار فلان بإثر رجوع الناس من وادي الدواميس[1] إلى تونس من وقيعة الجمعة، فقالوا له : مالك في هذه الدار ؟ فقال لهم : لحفظها وما فيها لصاحبها من الفَيَّايَة [2] وقد قام صاحب الدار وقيَّد تقييداً عليه وقال فيه : إن بالدار المذكورة مطمراً بها شعير للتاجر أبي عبد الله محمد الخضّار مختزن وأنه استقر بالدار المذكورة. وأجابه علي المهدوي [2 ب] المذكور عن ذلك بالإنكار. فقامت عليه تلك البينة فاستفتَى فيها. فأجاب الفقيه محمد الأندلسي بأنه لا يلزمه بشهادة البينة شيء لأنه لا يلزم من معاينتهم إياه بالدار حق يترتب عليه. وبمثله أجاب الشيخ بلفضل البرشكي وغفلا عن تحكيم لفظه الذي هو داخل تحت شهادة البينة.

(1) في ب : الدواسيس، وفي ج : وادي الدواميس. وهي دواميس في ناحية جبل الرصاص في طريق مدينة زغوان لجأ إليها أهل تونس عند هجوم الإسبان تحت قيادة دون خوان Don Juan D'Autriche واستيلائه على مدينتهم خلال شهر أكتوبر 1573 م /جمادى الثانية981 هـ. ذكرها بإيجاز ابن أبي دينار في المونس ص 175 وما بعدها والسراج في الحلل السندسية 2 : 13 2 وابن أبي الضياف في الإتحاف 2 : 18 – 19 .

(2) في أ : العيابة، ولفظ الفيّاية الوارد في ب و ج أرْجَح لأنه من الفيء في الحروب، وفي العامية التونسية، يفيّيه : يأخذ ماله ويتركه مفلسا.

فلما أتاني لتكميل جوابي عن النازلة أجبتُ فيها بما كتبتُه الآن بالمحوّل: وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، ما أجاب به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ بمثله أُجِيبُ لكن بشرط أن تكون الدار المذكورة خلية عن وجود الطعام المذكور بها وقت صدور ذلك اللفظ المشهود به على علي المذكور منه حتى لا يتوجّه عليه وجوب حفظ مال المسلم المعروض للفيء. وقد التزم حفظ ما هو بها بتحكم ذلك اللفظ ولقاعدة المواساة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم[1] ابن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سُئلتُ عن إقرار مريض لبنتٍ بموضع زيتون لها ولأجنبي بالسواء بموضع قاص ومات من مرضه وورثه زوجه والبنت وعصبَهُ حفيداه للأخ.

فأجبتُ بما نصه: وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فالنازلة اشتملت على طرفين أحدهما الإقرار المبنت مع وجود زوجة وعَصَبَة. الثاني الإقرار للأجنبي وهو محمد ميلاد. فأما الطرف الأول فالاعتراف فيه باطل، قال ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ باتفاق، لأن المقرّ له أقرب ممن لم يقر له إلى المقر فالتهمة فيه ظاهرة، غير أنه قيّد في الموازية البطلان بأن لا يكون له سبب دال على صدقه. نقله الإمام ابن عرفة ـ رحمه الله تعالى ـ ولم يمْشِ على هذا القيد في المختصر. وأما الطرف الثاني فظاهر المذهب صحته لأنه اعتراف لأجنبي مع وجود وارثٍ ولد وغيره، ظاهر المذهب

(1) كثيرا ما يقع في هذا الكتاب تغيير كتابة الكنية التي تصبح اسما فيقع استعمال الباء واللام عوض «أبو» فيستعمَل بلفضل عوض أبي الفضل وبلقاسم أو بالقاسم عوض أبي القاسم وبلحسن عوض أبي الحسن وبلخير عوض أبي الخير وبالطيب عوض أبي الطيب وبوسعيد عوض أبي سعيد وهكذا. وهو من استعمالات عصر المؤلف.

صحته، ولا فرق بين انفراد الأجنبي بالاعتراف واشتراك البنت فيه معه. لكن يظهر فيه البحث على القول بالتسوية بين الإقرار والبينة، وفيه خلاف، وحينئذ فكأن البينة إذا جمعتْ ما فيه تهمة وما لا تهمة فيه تبطل كلها على المشهور لكون الإقرار كذلك، وعلى عدم التسوية بينهما يفترق حكمهما ويمضي في النازلة الاعتراف للأجنبي ويبطل للبنت كما هو ظاهر المذهب. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت من باجة عن مسألة فقراء يأخذون عشر صابة الزرع من طائفة من الأعراب والفقراء من الثمانية الذين ذكر الله تعالى في كتابه العزيز، ومستوطنين بأرض واحدة بحيث لا يُعدّ أخذهم لها نقلا للزكاة، وهذه الطائفة متمسكون بعشر الخماسة يأكلونه لأنفسهم ويقولون إن الخمّاسة يلجؤون لنا خوفًا من عشر القطيع وهو أعظم من عشر الله، فنحن نأخذه على منعهم من القطيع.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فأخذ هذه الطائفة من الأعراب لعشر الخماسة لا يصح من وجوه : الأول أنه جعالة على منع الخماسة من مظلمة وهي عشر القطيع فهو من الأكل على الجاه. [3 أ] الثاني أنه جعالة من الخماسة بمال غيرهم لأنه مال للفقراء فهو من التصرف في ملك الغير مما لم يؤذن فيه شرعا. الثالث أن هذه الطائفة ليست من الأصناف الثمانية على ما يعطيه ظاهر السؤال فلا وجْه لأخذ هذه الطائفة لهذا العشر لأنفسهم وإنما يكون حكمه كحكم عشر الصابة كلها يصرف في مصرف الأعشار. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سُئلتُ عن أب كتب عارية جهازٍ عن ابنته البكر في حجره ثم ماتت بعد البناء، وقام زوجها يريد الإرث من جميع حوائج نقدها وحوائج العارية، فهل له ذلك، أو في حوائج النقد فقط ؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكر وتقدم إشهاد الأب بالعارية قبل بينونة الحوائج عنه أو أشهد بعد بينونتها وبعد البناء إلى عام ونحوه، فقوله مقبول بدون يمين أو معه، وحينئذ فالعارية مردودة إلى ربّتها ولا إرث لزوج البنت إلاّ في ما يثبت ملك لها، لا في ما هو عارية بيدها لأنه مال الغير. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سُئلتُ عن مسألة رجل خطب من امرأة وأولادها الذكور أختهم بنت المرأة وهي يتيمة مهملة، فتوافقوا معه على الإعطاء واتفقوا في النقد والهدية ودفعهما إليهم[1] ثم مات الرجل فقام وارِثُه وقدح في هذا وزعم أنه لم يقع إيجاب ولا قبول ولم يتكلموا في المهر ولا في عدده ولم يُسمع من البنت الرضى والموافقة، وطلب استرجاع ما دفعه إليهم مورثه، فهل له ذلك أم لا ؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فلا نكاح صحيح إلاّ بولي وهو فى حق البكر العذراء مجبر وغيره، فالمجبر لا يفتقر إلى استئمار وليته وهو أبٌ ووصيّه ومالكٌ ثم لا جبر وقد عرتْ النازلة عن مجبر. وأما غيره فلا بد معه من استئمارها ورضاها وهو صمت إلاّ في سبع مسائل. وحاصله أن النازلة

(1) بالهامش من أ تعليق نصه : انظر واعرف نكاح تفويض، والسائل هو محمد المحجوب الجبالي قريب الفقيه أحمد الجبالي، وهو يسكن بالجيّارة خارج باب الجزيرة.

المسؤول عنها لا توارث فيها بين الرجل الخاطب والبنت المخطوبة بوجه ولوارث الرجل الخاطب استرجاع ما دفعه مُوَرِّثه لوجوه: أحدها : خلو النازلة عن صورة الإيجاب والقبول من ولي وزوج. الثاني : خلوها عن استئمار البنت برضى منها، إذ لا جبر كما تقرر والدليل على إلغاء لحوق الرضى مصحح لفواته. قال الشيخ ابن عرفة في بحث النكاح الموقوف : إنه إن تمّ فيقدر تمامه يوم يتم لا من يوم نزل، وهنا قد فات محل تمامه بموت الرجل فتلحق التهمة للمتهم. الثالث : خلوها عن ركن وهو الصداق إذ المسألة ليست من نكاح التفويض لأن المهر وهو الكالي لم يقع فيه كلام وهو جزء ماهية الصداق وإذا اختل جزء الماهية شرعا أو عقلا اختلّتْ كلها وقد عُدّ ركنًا في صريح الحديث ظاهرًا، و إن بحث فيه الإمام ابن عرفة ـ رضي الله تعالى عنه ـ بما يطول جلبه. وحينئذ فحقيقة النكاح الشرعية مرتفعة بارتفاع ركنها، ويرتفع جميع ثمرات النكاح من توارث وغيره بإرتفاع مثمرها، فلزم رد النقد والهدية لوارث الرجل المتوفى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

مسألة : رجل تكلم مع آخر في بيع حرير عند آخر ثالث على أنه للثالث وهو جالب، فاشتراه وجعل الرجل المتكلم أنه [3ب] واسطة بين الآخر وبين الثالث الذي أظهر له أنه رب الحرير، ثم تبيّن أن الرجل المتكلم هو ربه، وظهر أن الثالث دلسة لكونه قادما جلبه.

أفتيت فيها بأنه تدليس يوجب الرجوع. فهو في أول المرابحة من الحاوي، وفي شركة الشامل، وفي مساومة المرابحة من كبير ابن ناجي ما نصه : طول مكث السلعة عيب يوجب الخيار فيجب بيانه في بيع المساومة والمرابحة لأن الناس يتشاءمون بها لثقل خروجها. وفي عيوب حاشية الغرياني في قوله إلاّ أن يعلم أن المبتاع أراد لذلك وجها، ما

نصه : ومن التدليس أن يخلط أمته مع رقيق مجلوبين أو سلعته بتركة ميت ثم يبيع ممن نظر الأمة من الجلب والسلعة من التركة ولا يبين له فله الرد. قاله في العتبية في جامع البيوع الثاني. قلتُ : وذكرتُ ذلك في شركة البرنامج.

الحمد لله، سئلتُ بالقيروان وقت رجوعي إليها شهر ذي الحجة عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982 هـ/ مارس1575 م] بقصد تزويج شميسة البنت من عبد الله ابن الحاج أحمد بكري، عن مسألة هي أن التاجر بو سعيد[1] بن عبّاد الصفاقسي اكترى خربة من أحباس عبد المنعم الكتاني على عقبه بقيْت منه بنت صغيرة لطيفة بنت التاجر محمد الكتاني من القاضي بدر الدين الزناتي المهدوي بثلاثين دينارا نواصر مدة عشرين عاما بثلاثة أنصاف لكل عام يصرفها في الرمّ والبناء على البتّ. ثم إنه بعد صرف العدد المذكور تمادى في البناء لعدم استكمال بنائها داراً فصرف تسعة عشر دينارا ونصف الدينار فزاده بها ثلاثة عشر عاما لحساب الكرية الأولى على البتّ وعدم قبول الزيادة. ثم الآن بعد أن كبرتْ البنت وتزوجتْ قام زوجها بتوكيلها طلب فسخ الكرية المذكورة للغبن ولطول مدة الكراء وقد أقام المكتري بينة بعدم الغبن في الكرية المذكورة، وهل مُراعَاة الغبن وحصوله وقت العقد أو وقت القيام ؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، وقفتُ على النسخة المسطورة أعلاه والسؤال تحتها. واعلم أنه لا قيام بالغبن لليتيمة المذكورة في العقد المذكور بمجرد الدعوى لأن الأصل عدمه فلم يظهر لوثيقة عدمه جدوى، وحكم الدار مخالف لحكم الأرض في ما يحوز الكراء إليه من المدة وما يمتنع، على ما وقع لابن

(1) في ب و ج : يوسف، وهو خطأ أصلحه الناسخ في ما بعد عند تكرر ورود الاسم.

رشد ـ رحمه الله تعالى ـ وذكر أن الذي عليه عمل القضاة في الأرض أربعة أعوام وفي الدار والحانوت عام واحد ما لم يكن نظراً فيمضي الأكثر بظاهره بعد الوقوع فهو خلاف ما به العمل عند البرزلي. وهذا في ما هو على غير محصورين. وظاهر كلام ابن رشد كانت الدار صحيحة أو خرابًا. وجزم بالفسخ في نازلة وقع الكراء فيها إلى خمسين سنة سواء وقع على النقد أو على غير النقد. ومما علّل به كون الحبس مما ينفسخ فيه الكراء بموت المكري. والنازلة من هذا النوع لأن الحبس فيها على محصورين ليس كحبس المساجد والمساكين. والمعتبر في حصول الغبن وقت العقد على مقتضى جواب ابن رشد على حكم الغبن في البيع. وبقى في المسألة بحث آخر أضربْنَا عنه خوف الإطالة مع عدم استدعاء السائل الكلام فيه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، البحث الذي أشرت إليه في جوابي بقولي : [4 أ] وبقي في المسألة بحث آخر إلى آخره هو ما اقتضاه العقد الثاني من قبض المنافع عن الدين، لأن التسعة عشر ديناراً ونصفًا صارت دينًا صيَّره أبو سعيد في تتميم البناء ولم يقع العقد بها إلاّ بعد صيرُورتها عن أبي سعيد في تتميم البنيان كما دلّ عليه صريح لفظه في ما صارت دينا[1] عقد له به كراء ثلاثة عشر عاما مستقبلة. وقد تقرر أن قبض منافع المعين عن الدين لا يجوز كما مشى عليه في بحث البيوع الفاسدة من المختصر في بحث الكالي بالكالي وفي مسائل الأكرية من مختصر أجوبة ابن رشد أصل ابن القاسم : أنّ قبض الأوائل ليس قبضًا للجميع خلافا لأشهب، فلا يصح عند ابن القاسم قبض منافع العين عن ديْن لأنه ديْن بديْن. وفي ثالثة بيوع الآجال من حاشية الشيخ الوانوغي ما نصه : قوله لا

(1) كلمة غير مقروءة في أ.

تكترى منه داره. الوانوغي : أخذ المنافع عن الدين إنما يمنعه ابن القاسم في الاختيار وأما في الضرورة فقد جوَّزه. صرّح بذلك ابن رشد في رسم أسْلَم من سماع عيسى من البيوع، قال : مثل أن يكون في صحراء ولا يجد كراء ويخشى على نفسه الهلاك فجوّز هنا أخذ منافع الدابة عن دينه انتهى. والنازلة من غير محلّ الضرورة، فتأمله.

الحمد الله، سألني الفقيه عباس ابن خالي حسن اللبني للتاجر عبد الواحد توفي في شهر ذي الحجة المذكور عن نسخ رسومٍ. نص الأول بعد افتتاحه : التزم أبو سعيد بن أحمد التمسياني عرف عباد الصفاقسي من قاضي[1] القيروان في التاريخ كراء جميع الدار الخربة الآن القبلية المفتح بالقرب من بئر الساقية بالشارع الكبير المتصل شرقيه ببئر الساقية المذكور وباب الجلادين يحدّها كذا وكذا شهرتها بمكانها، وبأنها من أحباس عبد المنعم الكتاني شهرة كافية بالحقوق والمنافع مدّة عشرين عامًا متوالية أولها غرة الشهر الموالي لشهر تاريخه بثلاثين دينارا نواصر عثمانية وقتية بحساب ثلاثة أنصاف نواصر لكل عام من الأعوام المذكورة يُصرَف جميعها في الرمّ والبناء بالدار المذكورة على البتّ وعدم قبول الزيادة. وسوّغ له القاضي كراء ما ذكر على صفة ما ذكر. وذلك في حق يتيمته لطيفة بنت محمد الكتاني إذ هي لنظره لما رآه في ذلك من السداد والصلاح. شهد على إشهاد الملتزم المذكور بما عنه فيه وهو بحال جائز وعُرف، وعلى الشيخ القاضي بما عنه فيه وهو على أكمل حال المهتدين شرعا أوائل ربيع الثاني عام تسعة وستين وتسعة مائة [969هـ /ديسمبر 1561م]. واعترف المكتري بالرؤية والتقليب. محمد بن بالطيب بن شمس الدين الأبي ومحمد بن محمد المجردي.

(1) في أ : من مناظر القيروان ونلاحظ التشابه بين هذه المسألة والتي قبلها.

ونص الثاني : الحمد لله، بعد أن التزم أبو سعيد عبّاد المذكـور في البطن أمامه كراء الدار المحدودة المذكورة في البطن أمامه مـن القاضي السنين المذكورة أعلى ما هذا بطُرّته بالقدر المذكـور هنا، كما هو مبين هنالك، وأصرفها أي الدنانير المذكورة في الرمّ والبناء بها كما هو مفسر في البطن أمامه فلم يتمم القدر المذكور بينهما فزاد على الدنانير المذكورة تسعة عشر ديناراً ونصف دينار ليصرفها في الدار المذكورة كما هو مفسر في البطن أمامه، وصحت محاسبتـه عند شهيديْه وأدّيا بذلك شهادتهما لدى مَن يجـب [4 ب] فسأل الملتـزم الشيخ القاضـي زيادة سنيـن في القدر المزاد المذكور فأشهد الآن القاضي أنه زاده على المدة المذكورة ثلاثة عشـر عاما متواليـة أولهـا انصرام الأعوام المذكـورة أعلى ما هـذا بطُرتة، وذلك فـي حق اليتيمة لطيفـة المذكورة لما رأى لها مـن السداد والصلاح. ووافق الملتزم المذكور على ذلك الموافقة التامة. شهد على إشهاد القاضي بما فيه عنه وهو بحال كمال مَن عَلم أنه القاضي بالمدينة المذكورة في التاريخ. وعلـى التاجر أبي سعيـد بما فيه عنه وهـو بحال جائز. وعرفه بتاريخ أواخر جمادى الأولى عام سبعين وتسعمائة [970 هـ / يناير1563 م] فـلان وفلان.

ونص الثالث : الحمد لله، يعـرف شهوده عيْن الدار القبلية المفتح المحـدودة المذكورة بصـدر ما هذا بمذيلـه المكتـراة لأبي سعيـد عباد الصفاقسـي المذكـور ثمة معرفة تامـة، ويشهدون مـع ذلك بأن كراءها المذكور بالثمن المذكور المدة المذكورة نقدا كيف ذُكر وفي تاريخه ثمة سداد وصلاح، وأنـه غاية القيمـة وأعلاها إذ ذاك باعتبارهـا واعتبار مـا كانت عليـه من الخـراب والانهراش واعتبـار الوقت، وأنـه لا غبن في كريتها المذكورة العدد المذكور على لطيفة بنت محمد الكتاني المذكورة ثمة ولا حطيطة، بحيث لو نودي عليها وأُشْهِرتْ للنداء والمزايدة بأماكن

ذلك ومظانّ الرغبة فيه من المدينة ما بلغتْ ذلك أو أكثر منه كل ذلك في علمهم. فمَنْ عرف عين الدار المذكورة ووقف عليها وعايَنَها إذ ذاك ووقف عليها أيضا الآن بإذن مَن يجب له في ذلك وتوجيهه له وعلم جميع ما سطر فيه كيف ذكر قيّد بذلك شهادته هنا لسائلها أواخر شهر[1] قعدة عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982هـ / مارس1575 م] فلان وفلان.

ونص السؤال بعد افتتاحه : جوابكم بعد تأملكم نسخ الرسوم المذكورة أعلاه. وقامت لطيفة ووكّلت زوجها على طلب حقها في فسخ الكراء المذكور لأجل الغبن عليها في ذلك وعندها بيّنة تشهد لها بأن قيمة كرائها في وقت العقد المذكور لو نودي عليها يتخطى الدينارين ونصف الدينار. ولأجل أن الدار المذكورة من أحباس خديجة بنت علي الخروبي على العقب وهي آخر العقب وليست من أحباس عبد المنعم الكتاني المذكور في عقد الكراء. ولأجل كثرة المدة في الكراء المذكور ولم يثبت عند القاضي الذي أكرى الدار لا حبس عبد المنعم للدار ولا أن لطيفة من العقب ولا أنها تختص بها دون غيرها، فهل ـ والحالة ما ذكر ـ يصحّ عقد الكراء في ذلك كله أو لا يصح ؟ أو يصح في بعض دون بعض ؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه بعد افتتاحه : تأملتُ النُّسَخ المذكورة ووقفتُ على أصل السؤال فوق هذا. وقد تقدم الجواب عن هذه النازلة بما فيه مقنع. وحاصله : أن أصل المذهب أن الكراء كالبيع في ما يحلّ ويحرم، بأنه بيع منافع غير عاقل، وحينئذ فالحكم بصحة الكراء في الخربة المذكورة عن لطيفة بحق الحبس المذكور لا بد فيه من ثبوت الحبس المذكور

(1) في حاشية المخطوط ب تعليق نصه : صوابه حذف لفظ شهر إلاّ مع الربيعين. قاله الشيخ المتيطي.

وملكية المحبس لما حبّسَه وقتئذ وأن لطيفة من العقب المحبس عليه مختصة بذلك. واليتم والإهمال وإثبات الملكية يستلزم تعيين المحبس ولا يتقرر الحكم [5أ] باختلاله والتعارض فيه. لكن ليس من ضرورة صحة عقد الكراء من حيث هو ثبوت هذه المطالب لأنه ليس بحكم حتى يفتقر فيه إلى إثباتها. وهو ظاهر كلام الشيخ شهاب الدين[1] ـ رحمه الله تعالى ـ . نعم لا قيام بالغبن لليتيمة المذكورة في ذلك بمجرد الدعوى لأن الأصل عدم الغبن، فلم يظهر لوثيقة عدم الغبن المسطورة أعلاه أثر. نعم إن ثبت ببيّنة لا مطعن فيها كما ذكر في السؤال صحّ قيامها به على أصل المذهب في عقود النيابة ويفسخ حينئذ. ولا فرق في ذلك بين وقوع البتّ وعدمه كما صرّح به الشيخ البرزلي[2] رحمه الله تعالى. وإذا كان هذا مما يقع فيه النداء والاستقصاء على ما صرّح به ابن عات[3] عن المشاور فما بالك به في ما خلا عن ذلك[4]. وقد وقع لابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ أن حكم الدار مخالف لحكم الأرض في ما يجوز الكراء إليه وما لا يجوز من المدة، وأن الذي عليه عمل الحاكم في الأرض أربعة أعوام والدار والحانوت عام واحد، خلاف ما به العمل عند البرزلي في أرض قرطاجنة ابتداءً وفي ما هو على غير معين ولا محصور كالفقراء. وظاهر كلام ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ كانت الدار صحيحة أو خرابا وقد جزم بالفسخ في قريب من هذه المدة سواء وقع الكراء على النقد أو

(1) بالهامش من أ : يعني القرافي.
(2) بالهامش من أ ما نصه : 182 من إجارات حاويه.
(3) بالهامش من أ ما نصه : من ثالثة مختصر أجوبته، تصريح ابن عات. وهو في ترجمة : قبالة أحباس على قوم بأعيانهم .من طرره في الورقة 76 منها.
(4) وردت الجملة مضطربة في ب.

على غير النقد. ومما علل به كون الحبس المعقود كراؤه مما ينفسخ فيه الكراء بموت المكري، والنازلة من هذا النوع لأن الحبس فيها على محصور ليست كحبس المساكين فإنهم غير محصورين.

وبقي في العقد الثاني خلل لاشتماله على تسليم منافع الدار المعينة في التسعة عشر دينارا التي صيّرها أبو سعيد في البناء. فقد عمرت بها جهة الحبس وصارت دينًا له عوّض عنها منافع الدار ثلاثة عشر عاما مستقبلة. وهو لو شرع في السكنى الثلاثة عشر عاما من وقت عقدها لما صح فأحرى والحالة أنه لا يشرع فيها إلاّ بعد مضي العشرين سنة مدة العقد الأول. ومذهب ابن القاسم ـ رحمه الله تعالى ـ الفسخ وهو المشهور وبه الفتوى، لان قبض الأوائل عنده ليس قبضا للأواخر فهو من فسخ الدين في الدين خلافا لأشهب. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت بتونس بعد انصرافي من القيروان إليها في أوائل صفر الخير عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983هـ / ماي 1575 م] عن التزام لطيفة أداء مال لحفيدها محمد الفضلي[1] كان ضَمِن فيه محمد الدخلي ولدها محمد المغراوي والتزمت بأدائه من مالها وإن دفعه حفيدها المذكور لربه وهو الحاج مامي من الأعلاج فإنها تؤديه[2] إليه، ثم دفعت بعض المال وبقي بعضه.

وسرّ المسألة في الجواب الثالث من هذا الكراس قال لهم الفقيه عبد الكريم : اكتبوا نسخة من الالتزام وحينئذ استفتوا ففعلوا. فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ

(1) في ب و ج : الدخلي.
(2) في ب و ج : يزيد.

النسختين والسؤال فوقه وقد تقدم الجواب عن هذه النازلة بما فيه مقنع. وحاصله أن التزام لطيفة المذكورة بأداء المال المذكور لحفيدها المذكور من مالها يصيّره دينًا في ذمتها مانعًا من تبرعاتها في التحبيس والعتق المذكورين إذا أحاط الدين بمالها كما [5 ب] ذكره السائل. قال القاضي أبو الوليد بن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ : هذا معنى قول مالك ـ رحمة الله تعالى عليه ـ في المدونة وغيرها وبه يقول ابن القاسم ـ رحمه الله تعالى ـ، انتهى.

وحينئذ فيُفسَخ التبرّع في ما ذكر لأجل بقية المال حتى يستوفيها ربها من أثمانها، فإن فضل عنها شيء تحاصَصَ فيه الحبس والعتق، ويردّ منهما ما لم يسَعْه الحصاص وهو دليل المدونة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبُو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد ابن عظوم.

الحمد لله، سُئلتُ في قضية إرث الحاج قاسم أبي عاشور السوسي من زوجته بنت المرابط محمد أبي راوي السوسي حيث قال أبوها بل أقاربها : إن مخلّف أبيها وربعه مكتسب من وعدات للشيخ سيدي أبي راوي بما نصه : سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم عن رجلين أخوين تزوجا أختين فتوفيت إحداهما في زمان الوباء[1] الفارط لما يقرب من ثمانية عشر عاما وخلّفت زوج ذكور فماتا بعدها واحدًا بعد واحد. ثم بعد مدة كبيرة ماتت الأخت الأخرى لها ما يقرب من عشرة أعوام وخلّفت زوج ذكور واحدًا منهما مات له ما يقرب من عام والآخر باق إلى الآن، فطلب الزوجان ميراثهما في زوجتيهما فادعى إخوة الإناث أن جميع ما عندهم مخلّف عن أبيهم أنه مشترى من وعائد وصدقات وأن الصدقة والوعدة كالحبس. فكتبوا طالبين الورث سؤالات جملة لأهل العلم،

(1) كلمة سقطت من ب و ج.

فأجابوا كلهم على جواب واحد يدخلون في الورث إناثهم وذكورهم. فادعى إخوة الزوجات بطول المدة وسكوتهم، فجاوبوهم بتغيير بالعدالة وأنهم قائمون على حقهم لا تاركين. وادعى أَبَوَا الأولاد أن الحق الكثير للأولاد وأن الأولاد كأنهم صغار وأن الرباع باقية [1] لا من باع ولا من اشترى إلاّ ما استغلوه. جوابكم عن ذلك شافيا والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله ولا حول ولا قوة إلاّ بالله العلي العظيم. ظاهر السؤال يقتضي أنّ المتوفى المتنازع في الإرث منه من المرابطين الذين يُقْصَدون بالوعدة والصدقة، وظاهره أيضا يقتضي أن القائم بطلب الإرث في البنتين كون هذا الربع المقوم فيه مشترى من الوعدات المذكورة لأنه إنما تمسك بفتوى مَن أفتاه بتقرر إرثه فيه، وحينئذ تقرر هذان الظاهران وثبت أن هذا المال المتنازع فيه مكتسب من الوعدات المذكورة فالحكم فيه يدور مع قصد الواعدين : فإن قصدوا نفع الشيخ الميت في خاصته تصدق به عنه حيث شاء الواعد، وإن قصدوا الفقراء الذين يكونون عنده فليدفع ذلك إليهم، وإن لم يكن لهم قصد فلينظر عادة أهل ذلك الموضع في قصدهم الصدقة على ذلك الشيخ. ثم كذلك عند اختلاف ذرية الشيخ في ما يؤتى به إليه من الفتوح والوعدات فلْينظر قصد الآتي به، فإن لم يكن قصد للآتي به حُمل على العادة في إعطاء ذلك للفقراء أو لهم والأغنياء. وحيث يتعيّن استحقاق البنتين لكونهما من الذرية في القصد الذي يوجب لها الدخول[2] فلا ينقطع قيام ورثتهما في ذلك بمضي المدة المشار [6أ] إليها في السؤال لغلبتها بين الأقرباء والأصهار على المشهور. وبه وقعت الفتوى ما لم يصحبها تشاحح وعدم تسامح،

(1) بياض بمقدار كلمتين في ج.
(2) خمس كلمات سقطت من ب و ج.

فلهم حينئذ حكم الأجانب في مدة الحوز بينهم كالعشرة الأعوام ونحوها، على ما وقع في طرر ابن عات وغيرها، وصرح به الشيخ ابن ناجي - رحمه الله تعالى - في الكبير. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، أبرأ إبراهيم بن خليفة المسراتي[1] مَن عداه من ورثة ولده أحمد من نصيبه من جميع مخلّفه موروثا عنه من قليل وكثير، دقيق أو جليل، الإبراء التام العام لوصوله إلى نصيبه منه الوصول التام بعد اطلاعه على المتروك وفحصه عنه حتى لم يخْفَ عليه منه شيء ولم يبْق له قبلهم من سبب ذلك مطالبة بوجه. واعترف أن حظه الصائر له بالإرث من ابنه المذكور مِن الدار المخلّفة عنه بالجَيّارة خارج باب الجزيرة[2] من تونس خلص بحقوقه ومنافعه لمن عداه من الورثة على فرض الإرث بينهم الخلوص التام لوصوله للعوض عن ذلك وكذلك خلص له نصيبه مما خلّفه المتوفى من حقوق على أناس الخلوص التام[3]. شهد في أوائل رمضان عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982هـ/ ديسمبر 1573 م].

سئلت عن هذا الإبراء وقد مات إبراهيم وانجرّ إرثه لعاصبٍ له. قام العاصب على زرع يومين اثنين مستكن غير بارز في أرض لجانب المخزن منافعها، وقد كان أحمد اشترى خمسة أقفزة شعيراً على أن يزرعها، زرع قرب يومين كما ذكر بنصف شعير والباقي بروانـي[4] بداره زرعته

(1) في ب و ج : المنزلي.

(2) في ب : الحيازة. والجيّارة: حيّ يقع خارج باب الجزيرة من تونس مازال يُطلق على مكانه هذا الاسم. ولعله سُمّي بذلك لأنه كان به موضع لصناعة الجير أو لبيعه.

(3) جملتان سقطتا من ج.

(4) كذا وردت الكلمة في جميع الأصول.

زوجته بعد موته وبعد الإبراء من أبيه إبراهيم على ذمتها وذمة الورثة الآخرين، فهل ينقطع قيامه في الشعير المذكور في زرع اليومين بنصف شعير أم لا ؟

فأجبتُ بما نصّه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فقد تأملتُ رسم الإبراء المسطور أعلاه والسؤال يحتوي : إذا كان الأمر على ما وُصِفَ فالإبراء المذكور عاملٌ في عمومه. أما في الزريعة التي لم تزل شعيراً على حالها وقت الإبراء فلا إشكال فيه لعموم الإبراء، إذ لا يخرج عن الإبراء العام إلاّ الربع خاصة على ما به العمل، صرح به في حاشية الحاوي[1] ولا سيما على ما وقع لعيسى بن دينار في كتاب الجدار في المرأة تزرع ببذر زوجها الميت وبَقَرِه وفي أرضه أن الزرع لها وعليها كراء البقر والأرض، وتردّ مكيلة البذر. ونقله الشيخ البرزلي وسلّمه، ونقله في الكراء في الطرر أيضا. والأرض والبقر في النازلة ليست للميت. فلو كانت زراعة الزوجة في النازلة قبل وقوع الإبراء لكان الزرع لها أيضا عملا بما مرّ. وأما زرع اليومين المذكورين مستكنًا غير بارز فداخلٌ في الإبراء أيضا لأنها تبعٌ لغيرها كما تتبع في بيع الأرض التي هي بها. صرح به الشيخ المتيطي ـ رحمه الله تعالى ـ. ومثله في ترجمة باب المعاوضات من طرر ابن عات ـ رحمه الله تعالى ـ. والأرض هنا ليست للمبري كما أنها ليست للزوجة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

(1) اضطراب في كتابة الجملتين في ج، وفي ب : خدمته الحلواني.

الحمد لله، اعترف أبو عبيد بن أحمد الرياحي أن لعلي بن غانم المسراتي الشطر في جميع ماله من زرع قمح وشعير وفول [6ب] بهنشير البرج من الجزيرة القبلية، وصله زريعة ذلك وما عليه من الخدمة وما ينوبه من جميع العمل، اعترف بذلك قولا بالحق وعملا به. شهد في أوائل رمضان عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982هـ/جانفي 1575 م] في حراثة عام تاريخه حسين الحويجب[1] وعبد الحفيظ بن يوسف.

سئلت عنه بما نصه : سيدي ـ رضى الله عنكم ـ جوابكم بعد أن تنظروا العقد المذكور أعلاه أن أبا عبيد اعترف بذلك وقد تساوى هو وشريكه في جميع الزريعة والعمل وغيرهما، فهل ـ رضي الله عنكم ـ تصحّ هذه الشركة في هذا الزرع المذكور لأجل التساوي المذكور وقد دفع كل شريك شطر الزريعة وما عليه كما ذكر في الاعتراف المذكور وما ذكر للأرض. جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر من الشركة بين أبي عبيد وعلي المذكوريْن فالشركة المذكورة صحيحة عملا بما ذكر من التساوي المشار إليه، وحينئذ فالزرع كله بينهما على النسبة المعترف بها ولا إشكال في ذلك. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق ابن عبد الجليل بن محمد عظوم، وصححه فيه سيدي عبد الكريم.

الحمد لله، سئلتُ من ولد أبي عبيد المذكور أعلاه وحرّف القضية بما نصه : جوابكم عن مسألة هي أن رجلا زرع لنفسه وبزريعته شعيراً وفولا إلى أن نبتَ وصار نباتا ثم احتاج ولحقتْه ضرورة فرغب من رجل آخر أن يشتري منه نصف الشعير والفول الثابت بحيث يتساويان فيهما، فدفع له

(1) سقط اللقب من ب و ج.

ثمن النصف المذكور حتى صار جميع ذلك بينهما بالسواء وذلك على التبقية[1]، ثم الآن مات الرجلان المذكوران وقام ورثة كل واحد مقامه فاختلفا وادّعى ورثة زارع الشعير والفول كما ذكر فسادَ العقدة فيهما وعندهم بينة بذلك. وادعى ورثة المشتري الصحة وأنها وقعتْ على وجه الشركة الصحيحة. فهل القول قول مدعي الصحة أو مدعي الفساد في ذلك والحالة ما ذكر ؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. إذا كان الأمر كما ذُكر ولم تكن شركة معقودة بينهما في أول الأمر فالقول قول مدّعي الفساد لغلبته على ما انفصل عليه الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ، ووقعتْ الفتوى به من بعض المتأخرين وصرّح به الإمام المازري والقرافي وغيرهما، وهذا لوجوب العمل بالعرف عندنا ودوران الحكم معه وجودًا وعدمًا ولا سيما مع وجود بينة بأصل الفساد كما أشار إليه في السؤال. فإذا أقام بينة بذلك تعيّن العمل بها إذا سلمت من مدفع فيها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل ابن محمد بن عظوم.

الحمد لله، وسئلتُ عن حيازة من بعض الشرفاء أهل باب السويقة على قريبه ثلث سانية بمالقة[2] مدة من عشرين سنة، ثم قام بوثيقة ثبوت ملك لثلثه في السانية المذكورة ثبتَتْ عند سيدي بلحسن المغراوي.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فحيازة المدة المذكورة على [7 أ] القائم المذكور غير ناهضة في سقوط حقه من الثلث المَحُوز المذكور

(1) كذا في أ، وفي ب و ج : التَّفَقية وهي من العامية تدلّ على معنى الاتفاق.
(2) لعله يقصد قرية المعلقة القريبة منَ قرطاج. وقد وردت الكلمة غير واضحة في ب و ج.

للقرابة التي بينهما، على مشهور مذهب مالك ـ رحمه الله تعالى ـ ولا حجة للحائز في تمسّكه بعدم مانع يمنع الحوز عليه من القيام، لأن المدة القاطعة لقيامه خمسون سنة على ما وقعتْ به الفتوى عند المالكية، وقيل : أربعون سنة، وأما ما دونه فلا يقطع قيامه ولو خلا عن مانع، ولا يحتاج المحوز عليه حينئذ إلى عذر عدم وجدانه عقده في المدة المذكورة في السؤال، لأن هذه المدة وما داناها له ولو سكت فيها اختياراً، وإنما يجيء الخلاف في قبول ذلك العذر منه أو عدم قبوله إذا مضت مدة الخمسين سنة. قيل : يقبل منه ويستصحب قبول قيامه للعذر المذكور، وقيل : لا يقبل منه وينقطع قيامه بمضي مدة الخمسين سنة. ولا يحتاج هنا إلى تعيين الراجح من هذيْن القوليْن لأنه ليس من فروع النازلة كما بيناه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم ابن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سيدي رضي الله عنكم وأدام النفع بكم، جوابكم عن مسألة هي أن أناسًا من القراء لهم عادة يقرؤون القرآن في محل الأمير، فأتوا على عادتهم للقراءة فوجدوا الأمير عازما على السفر فخرجوا معه وبين يديه يقرؤون نحو الثلاثة أميال أو أزيد حتى نزل الأمير في خيامه[1] فقعدّهم الأمير يقرؤون فقرؤوا وختموا وأعطاهم صدقة لأجل قراءتهم. فمكثوا بها ينتظرون مرتبهم على عادتهم المذكورة من عند الأمير المذكور حتى قدم بعض القراء وطلبوا الأخذ مع الأولين الأجر المذكور ولم يحضروا معهم على أخذه ولا على قراءة القرآن التي كانت لأجلها، فمنعهم الأولون فذهبوا لخليفة الأمير وقالوا : نحن قرأنا معهم ولم يعطونا شيئا، فكتب لهم الخليفة المذكور أنهم يأخذون من ذلك معهم والحالة أنهم كما ذكر لم يحضروا للقراءة بوجه مع الأولين. فهل لهم

(1) في ب : خبائه.

حق في ذلك أم لا؟ وهل الأجر عن عمل يختص به العامل أو يشاركه فيه من لم يعمل؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكر فإنه يُنظَر : فإن كان الأمير ـ أعزه الله تعالى بطاعته ـ له عادة بحيث إنه يعطي ذلك العطاء المعلوم للقراء ولو لم يخرجوا معه ولم يقرؤوا ويرسله إليهم يقتسمونه، فإنه حينئذ يتمحّض فيه قصد الصدقة ويشترك فيه القاري وغيره والحاضر وغيره فلا فرق بين الثاني والأول، ومَن حضر ومن لم يحضر، عملا بهذه العادة المتقررة. وإن لم تكن عادته جارية بهذا وإنما يصدر منه العطاء إذا حضروا وقرؤوا فإنّ ذلك يختص به الأولون الحاضرون للعطاء القارئون دون مَن طرأ عليهم بعد ذلك، لأنها عطية قُبضت وحازها المعطى في صحة المعطي. وعلى هذا فلا أثر لكتب الخليفة لأنه تصرُّفٌ منه في مال الغير حازه معطاه واختص به. هذا الجاري على أصل المذهب. وهذا الأصل ينظر إلى أصل أيضا أشار إليه الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ وهو ما يأخذه الإمام والمدرس والمؤذن وبوّاب المدرسة والناظر هل هو إجارة أو إعانة؟ وبنى عليه مسألة غيبة أحدهم [7ب] بعض المدة وعدة زوجته إذا مات بدار الحبْس وبيع طعامهم قبل قبضه. وحاصله إذا لم تكن عادة للأمير ما ذكر فالعطاء المذكور في النازلة مختص به الأولون ولا حقّ فيه لمن طرأ عليهم لتمحُّضه حينئذ لجانب الإجارة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلتُ بخط الفقيه محمد بن فتح الله ـ وهو الآن عدل ـ عن امرأة عرّض إليها رجل في عِدّتها التعريض الجائز، ثم إنه أراد أن يهدي إليها، فهل يجوز ذلك عملا بقول الشيخ في مختصره : وجاز تعريض وإهداء لها.

فأجبتُ بما نصه : الحمد لله، الذي درج عليه الشيخ في مختصره وهو قول سحنون والأكثرين وهو المشهور جواز الإهداء إلى المعتدّة. وفي الشامل : وجاز الإهداء إليها على الأصح. والذي انفصل عليه الشيخ ابن ناجي أن الإهداء دليل على الرضى والمواطأة عُرْفًا فهو من الصريح فيحرم لأن الحكم يدور مع العلة وُجودًا وعدمًا. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد ابن عظوم.

الحمد لله، ذكر لشهيديه محمد بن محمد الوصيف الهذلي أنه وقع بينه وبين علي بن مسعود الزعطوطي مشاجرة في أول يوم تاريخه وأن عليًا المذكور دقَّه بمخلب بيده دقةً جرحه بها جرحا على لوحة كتفه الأيسر على وجه العمْد، وقال : إن متُّ من جرحي هذا فهو المطلوب بدمي. وخُوّفَ عقابَ الله تعالى إن هو كذب في قوله فأصرّ على ذلك. شهد على إشهاده بذلك طائعا جائز الأمر راقداً على فراشه من سبب الجرح المذكور عارفًا بما يقوله وشهد به. في حادي عشر جمادى الأخير عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982 هـ/ 29 سبتمبر 1574م]. وبمعاينة الجرح المذكور وتقرر التعريف به مع سيدي بلفضل البرشكي [1]: الحمد لله عايَن مَن يشهد بعد محمد الوصيف المذكور أعلاه ميتا في يوم تاريخه وقيّد بذلك شهادته هنا في سابع عشر الشهر المذكور أعلاه مع سيدي بلفضل أيضا.

الحمد لله، معاينة المدمي ميتًا شرط على أصل سحنون. قال الشيخ البرزلي في سادسة الدماء عن ابن الحاج ما نصه : وزاد ابن حارث عن سحنون : وذلك إذا رُئِيَ جسد القتيل ميتّا. محمد بن عمر : وهو خلاف قول المصريين. اعرفه فيه.

(1) في ب : ابن شكر.

الحمد لله، سئلتُ عن رجل أعطى قِراضا في جربة لرجل لشراء الطعام والتمر من طرابلس وعند العامل مالٌ تواطآ على خلْطه حتى صار مالاً واحداً نسبة الأول فيه ثلثاه ونسبة مال العامل الثلث. فسافر واشترى به كله طعاماً وتمراً وجَده كاسداً بجربة بحيث يقصر ثمنه بجربة عن رأس ماله. فسلم العامل لرب المال في ثلثي المشترى وبقي له ثلث السلع بثلث المال الخاص به. ثم تكلما على أن اشترى رب المال ثلث السلع من ربه العامل وسافر بذلك إلى تونس بعد أن كيَّل الطعام وصادق على وزن التمر ودفع له بعض الثمن وبعضه يُدفَع بتونس. وقدمها وباع واشترى فطلبه العامل البائع في بقية ثمنه فقال له : الطعام لم يقابل في الكيل والتمر لم يصادق في الميزان، والحالة أنه قَبِلَ الطعام بجربة بالكيل وصادق في الوزن على وزن طرابلس.

أجاب [8أ] فيه سيدي عبد الكريم الأول بما نصه بعد افتتاحه : إذا كان الأمر كما ذكر فالبيع صحيح ولا مقال للمشتري لأنه أقرّ بكيل الطعام وحوزه. وأما ما صادق في الوزن فإذا ادعى النقص فالقول قول الدافع مع يمينه. والله أعلم.

وأجبتُ بما نصه : الحمد لله، ما أجاب به الشيخ العلاّمة أعلاه ـ حفظ الله كمالَه ـ صحيح بمثله أجيبُ. أما في الطعام المكيل فلا إشكال، وأما في التمر الذي قبضه على التصديق في وزنه فكذلك على المشهور، إلاّ أن تقوم بيّنة للمشتري لم تفارقْه من وقتِ شرائه حتى وقع وزنه إياه وأُلْغِيَ فيه النقص المدعى. وحيث لم تكن بينة ملازمة فأكثر ما على البائع اليمين : لقد أوفاه الوزن المسمى. فإن نكل حلف المشتري واستحق عليه ما نقص الوزن، فإن حلف وإلاّ فلا شيء له. هذا نص المدونة وهو المشهور وبه الفتوى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سُئلتُ في القيروان بما نصه : سيدي - رضي الله عنكم - جوابكم عن مسألة هي أن رجلا زوَّج ابنته البكر في حجره من رجل وهو يسكن بها بالربض[1] فوقع بينها وبين زوجها شرّ وأغضبها الزوج مرة بعد مرة وضربها وأساء عشرتها، فآل أمرهما إلى أن سكن بها بين ناس أجواد، فطلب هو أن يكون بالربض وامتنعت الزوجة من ذلك وطلبتْ أن تكون بالمدينة لكونها غريبة من غير بلاد القيروان وليس لها معارف هنالك، وفيه معارف الزوج وأهاليه وبينه وبينهم من المداخلة ما يدلّ أنهم يراعون بعضهم بعضا فتضررت من ذلك. وسكناها في داخل المدينة مع جيدين فيها لا يتضرر منه الزوج ولا الزوجة. فهل والحالة ما ذكر يسكن بها بالمدينة ولا تضرر عليهما معا؟ أو يسكن بالربض وفيه الضرر عليها؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وكانت تتضرر من السكنى حيث ذُكِر ولا تضرر عليهما معا بسكنى المدينة بين الجيدين فعليه السكنى بها لا بالربض عملا بقاعدة نفي الأصغر للأكبر من الضررين، وتُسْمَع حجّتُها في ذلك لقاعدة تحْدُث للناس أقضية. والله أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله : وقع في بحث النشوز من الشامل : ولا يُجاب لنقلة لوسط البلد إلاّ من وحدة.

قلتُ : فعلى هذا لا مقال لها في طلب النقلة للمدينة من الربض إلاّ لوحدة كما ذكر الشيخ، لكن إن كانت الوحدة معنوية كغربتها بينهم فلها ذلك عملا بقاعدة المعدوم شرعا كالمعدوم حسًا، وهي قاعدة مذهبية

(1) كذا في جميع الأصول، وهو استعمال العامة للدلالة على الربض.

نقلها القرافي في الأمنية[1] وغيره. ويشهد لاعتبار الغربة والاغتراب اشتراط ولي المرأة تأخير البناء لصغرها وللتغربة بها جائز السنة والسنتين. اعرفه في نكاح المختصر والشامل[2]. وهذا ما لم يكن تزوّجه على ذلك فلا مقال لها كما هو مصرَّح به في الشامل في البحث. وعليه فلا مقَال لها في النازلة لتزوّجه إياها على ذلك إلاّ أن تدعي أن التزويج عليه كان وقت تراضٍ وتعاشرٍ والآن وقت تشاحح وتضارر، فتأمله.

الحمد لله، سئلت : [8ب] عن مسألة زوجةٍ أبرأتْ زوجها في مهرها وغيره من جميع الدعاوى وعلَقِ الأيمان في مرضها الذي توفيتْ منه وأوصتْ لربيبها فلان ابن زوجها المذكور بالأخْراص الكبار متاعها تنفذ له بعد وفاتها متى حضرتْ بوثيقة استرعاء.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ الوثيقة المسطورة أعلاه، واعلم أن الإبراء على غير عوض في المرض من التبرعات، وتبرعات المريض توقَفُ. فإن مات نُفّذتْ من الثلث لغير الوارث، وأما الوارث فلا، لقوله عليه الصلاة والسلام : (لا وصية لوارث) هذا المشهور وبه الفتوى. فإذا كانت العصمة بين الزوجين باقية إلى الموت فلا شيء للزوج مما أبرأته الزوجة بوجه. وأما الوصية بالأخراص للربيب فإن لم تقصد بها الضرر وحرمان الوارث نفذت وصيتها فيها إن وسعَها الثلث أو ما وسعه منها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

(1) هو كتاب الأمنية في إدراك النية للشهاب القرافي. ذكره البغدادي في إيضاح المكنون، ج1، ص 127 .

(2) هو كتاب الشامل في فروع المالكية تأليف بهرام بن عبد الله الدميري المالكي المتوفّى سنة 805 هـ / 1402 م. ترجمه السخاوي في الضوء اللامع 19:3 .

الحمد لله، سئلتُ من سوسة في قضية عمار أبي ستة زوّج ابنته عويشة من أبي سلامة ابن الحاج حمود حنبيط، وقبل له أبوه وعقد له في غيبته بجربة. بما نصه : جوابكم ـ رحمكم الله ـ عن مسألة رجلٍ خطب لولده البالغ الغائب بكرًا من والدها بنقد وكالي والتزم عن ولده بدفع النقد فزوّجه إياها، وقبل له أبوها بمحضر جماعة من أكابر البلد ولم يذكر أبو الزوج لهم حين العقد أنه مُفْتاتٌ على ابنه ولا أنه لم يأذن له في التزويج. ولو ذكر ذلك لما قبل أبوها خطبته ولا زوَّجه إياها. فأرسل إليه أبوه يعرّفه بما فعل فرضي الولد بذلك واستبشر وصاغ لها حلقة للطرز من فضة، ثم قدم وبعث لها الحلقة مع سفساري حرير والهدية التي في عرفهم. وأشهد أكابر البلد أنه رضي بما فعل أبوه، وعملوا الطعام وأرسلوا لدار الزوج فهبّط الزوج الناس إلى داره وأكلوا الطعام، ثم عمل الطعام في داره وجلب أقارب الزوجة أكلوا عنده وبعثوا لدار المخطوبة في كل موسم ما يليق به. ثم توفي الزوج فرغّب أبوه بأكابر البلد أبا الزوجة أن يعطيه خمسة عشر كرونة[1] ويبريه في ما كان التزم له، فأبى وطلب الصداق كله والميراث. فهل رضي الله عنكم له ذلك أم لا؟

فأجبت عنه بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ ـ أسعدك الله ـ سؤالك هذا ووقفتُ على مضمونه. وقد قال القاضي أبو الوليد ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ إذا زوّج الرجل

(1) الكرونة : عملة إسبانية وقع تداولها بالبلاد التونسية عند استيلاء الإسبان عليها. وذكرت مرات كثيرة في نصوص هذا الكتاب مما يدل على سعة استعمالها رغم أن السلطة كانت تعود إلى الدولة الحفصية أولاً ثم الدولة العثمانية في غالب زمن تأليف الكتاب. ويسميها المؤلف أحيانا بالكرونة الإسبنيورية (المخطوط 18436 ، الورقة 70 أ) وأحيانا بالكرونة الإسبانية (المخطوط 10321 ، الورقة 219 ب) وقد يجعل جمع الكرونة كرائن (المخطوط 18436 ،الورقة 43ب) .

وليَّته البكر أو الثيب أو ابنته الثيب أو ابنه الكبير أو أجنبيا في مغيبهم فإما أن يزعم حين العقد أنه أذن له فيه أو يزعم أنه لم يأذن له فيه أو لا يذكر شيئا. فإن زعم حين العقد أنه أذن له فيه فلا خلاف أنه لا يفسخ حتى يقدم الغائب فإن صدَّقه في الإذن جاز النكاح وإن بَعُدَ. وإن أنكر وقال: لم آمرْه ولا أرضى حلف ولم يلزمه، وقيل: لا يمين عليه، وإن قال: لم آمره ولكني أرضى جاز النكاح في القرب دون البعد على المشهور. وإن زعم حين العقد أنه لم يأذن له فيه وأنه مفتاة عليه فالنكاح فاسد قَرُب أو بَعُدَ ولا خلاف في ذلك. وأما إن عقده ولم يذكر شيئا فهو محمول على أنه وكيل حتى يثبت خلافه، ولا خلاف في هذا أحفظه في المذهب، انتهى. ونقله الشيخ الغرياني في طرره [9 أ] وسَلّمهُ.

وظاهر السؤال يقتضي أن النازلة من النوع الأخير وهو سكوت الأب عن ذكر الإذن وعن ذكر عدمه، وحينئذ فالعقد صحيح لأنه عقد من وكيل ما لم يثبت خلافه وإن عقد ذلك وكيل عادي بأن يكون عادة الأب يتصرف عن ابنه في مآربه فأحرى بالصحة. ولا يتوقف البناء على تثبت هذا المعنى إذ أحدهما كاف على ما أفتى به فيه الإمام ابن عرفة وتلميذه الشيخ الغبريني ـ رحمهما الله تعالى ـ قال الشيخ ابن ناجي: وبه وقع الحكم، انتهى.

وقبول الزوج التهنئة ولو بعد قدومه دليل التصديق، وقد مرّ في النوع الأول أنه إذا أصدَقَه جاز وإن بَعُدَ. ثم إن احتمل كون النازلة من النوع الأول ما أشرنا إليه فقبول الزوج التهنئة ووقوع المهاداة بين القبيلَيْن يجري مجرى التصديق والإجازة، كما صرح بدليل قبول التهنئة بعض حُذاق المتأخرين، ولا سيما على ما ذكره السائل من إشهاده أكابر البلد بالرضى. فإن قامت عليه بينة بقبوله التهنئة بموضع مغيبه أيضا بعد أن بلغه العلم فأجدر. وقد ذكر السائل أن الأب لم يصرح عند الخطبة والعقد بأن ابنه لم يأذن له فيه وأنه مفتاةٌ وأنه لو ذكره لما قبل أبو البنت

خطبته ولا أعطاه وحينئذ يتعيّن حمل النازلة على أحد النوعين الأول أو الأخير دون الوسط، والنوع الأخير هو الأظهر فيها وعليهما فللزوجة المذكورة صداقها وإرثها في متروك الزوج المعقود له وتطلب والده المتحمل بما تحمل لها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم ابن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

يقول كاتبه ـ لطف الله به ـ : يسمّى النكاح حيث يكون المعقود له أو عليه غائبا موقوفا من باب التغليب[1] وتسمية للكل باسم الجزء كالحج عرفة فإنه إنما يوقف حيث يزعم الأب العاقد أنه أذنَ له فيه فقط، لأنه صرح بأنه إذا قال : إنه لم يأذن له فيه أنه يُفسخ قَرُبَ أو بَعُدَ. ولما كان هذا النوع من النكاح له وجوه كثيرة أطلق بعضهم أن النكاح الموقوف يفسخ بكل حال لأن ما هذا شأنه هو أحد وجوهه، وبعضهم قال : فيه خلاف، وبعضهم قال : يمضي في القرب دون البعد، وبعضهم قال : يصحّ وإن بَعُدَ. فمن قال : يُفسخ مطلقا معناه حيث يصرّح العاقد بعدم الإذن فيه وأنه مفتاةٌ على المعقود له أو عليه. ومن قال : يمضي في القرب دون البعد معناه إذا زعم أنه مأذون له فيه ثم جاء المعقود له فأنكر ثم قال : أجيزه، فهذا يمضي في القرب دون البعد. والقرب اليوم واليومان، قاله سحنون، نقله البرزلي عن البرجيني في الخامسة والثلاثين من نكاح حاويه. ومن قال : يصح ولو بعُدَ معناه إذا جاء المعقود له من مغيبه وصدّق العاقد في ما زعمه عنه من الإذن. ومن قال: فيه خلاف معناه الاختلاف في وجوه المسألة، وفي وجوهها الصحة والفساد. هذا ما ظهر في كتبه هنا والله تعالى أعلم وبه التوفيق. واعرف ما في الخامسة والثلاثين من نكاح الحاوي عن جواب البرقي والبرجيني، واعرف البحث من الشامل. وكتبه في صبح يوم السبت. . .[2] جمادى الآخرة.

(1) في ب : التغييب.

(2) رقم غير مقروء في ب و ج.

وفي يوم الاثنين.. .[1] منه سافر أخي مسعود للقيروان بأهله أمة الكافي بنت الرائس محمد [9ب] بو معيزة عام تتمة تاريخه[2] عرفنا الله خيره وعافيته بمنه وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم.

الحمد لله : سئل الفقيه محمد بن سلامة عن مسألة رجل سكن بزوجته بدارها ثم صارت تجحد نفقته فتشاجرا فحلف على أنه يسكن بها دار الإسكان فقالت : لا يلزمني دار الإسكان وعندي داري وأمي عجوز كبيرة وابنتي بكر. فهل القول قوله أو قولها ؟

فأجاب بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكِر فللزوج أن يمكّن من السكنى بزوجته بدار الإسكان ولا مقالة للزوجة في ذلك إذ السكنى بدار الإسكان مَنْ طلبها من الزوجين مُكّن منها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه مصلّيا ومسلما على سيدنا محمد. محمد بن إبراهيم بن سلامة، عفا الله تعالى عنه بمنه.

وطلب مني الزوج وهو التاجر محمد بن أبي الغيث البنّاء الجواب فيه.

فأجبتُ بما نصه : الحمد لله ولا حول ولا قوة إلاّ بالله العلي العظيم، ما أجاب به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ عن النازلة المسطورة أعلاه من تمكين الزوج من السكنى بها حيث ذكر بمثله أجيب في الجملة عملا بقاعدة العمل ووجوب تقديمه على المشهور. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

(1) رقم غير مقروء في ب و ج.
(2) كلمتان سقطتا من أ.

الحمد لله، سئلت بتونس في أواخر جمادى الأولى عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982هـ / سبتمبر 1574 م] عن رجل دخّلَ زوجته لدار الإسكان. فبعد مدة مدَّ يده فيها وشوّه بها، فأخرجها القاضي وسجن الزوج فجاء والده وقال : أنا حلفتُ لا تخرج، وردّها لدار الإسكان. فبعد مدة مدّ يدهُ فيها ثانيا وجرحها وألقى عليها النار وأحرقها وشوَّه بها ثانيا، وأسقطت امرأة من الساكنات بدار الإسكان فأخرجها القاضي ثانيا فطلب الزوج ردها. فهل يجب له أن يردها أم لا ؟

فأجبت بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فدار الإسكان إنما جُعلت ليتبين للحاكم الظالم من الزوجين فيردعه ويكف ظلمه. وبعد أن تبيّن ظلم الزوج وضرره أولا وثانيا كما ذكره السائل فعلى الشيخ القاضي ـ حفظه الله تعالى ـ أن يأخذ على يديْه بأدبه لحسم مادة الشر بينهما ويعاقبُه بنقيض قَصْده فلا يمكّنه من رجوع الزوجة المذكورة إلى حيث ذكر. إذ علة الإسكان قد حصلت وهو تبين الظلم، والحكم يدور مع علته وجودا وعدما، والظالم أحق أن يحمل عليه فيُرتّب أثر ذلك عليه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلت عن قضية الولدين قاسم بن نجارة ووصيه أحمد السفلة الجبالي بباب الجزيرة. وهي أنّ [1] رجلا أرسل مع جمَّال شكارة فيها مقاطع من الحمامات لرجل بتونس، فأعيى الجمل الذي عليه الشكارة فأخذها رجل ثم نزلوا للمبيت أخذتها امرأة من القافلة من عند الرجل ودفعتْها لولدٍ معهم في القافلة ليبيتها تحت رأسه، فلما أصبح أخذ الجمّال شكارته بما فيها من عند الولد. فلما أن وصلوا لتونس وجد المرسل إليه في البرّا[2] ثلاثة مقاطع وفي الشكارة مقطعين فطلب

(1) جملتان سقطتا من ب و ج.

(2) كذا بالأصول، ولعلها من العامية للدلالة على أن المقاطع كانت خارج الشكارة.

فيه الجمّال الذي دفعها إليه، فطلبوا به الولد ولم يطلبوا الجمّال ولا الرجل ولا المرأة وقالوا : عندنا مَن سمع من الولد أنه قال : المقطع ضاع من عندي في المبات وهو منكر لذلك فهل [10أ] يلزمه أم لا ؟ والحالة أنه محجور من أبيه بحجْر الأب وإيصائه.

فأجبتُ بما نصّه : عليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فاعلم أن في ضمان المحجور ما أتلفه مما أؤتمن عليه قولين في المذهب ويترجح القول بعدم ضمانه في النازلة بسقوط الاعتراف المذكور لأنه من محجور، على المذهب، لنص الإمام ابن عرفة وغيره بذلك وشهادة الجمّال والرجل وأحرى المرأة ساقطة لأنهم يدفعون بها عن أنفسهم. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

قلت : وجه الأحروية في المرأة كونها لا تتم لها شهادة لأنها نصف رجل ولكونها هي الدافعة للولد. فمن هذا الوجه ساوت الرجلين في الدفع عن نفسها وزادت بالوجه الأول وهو وجه الأحروية. وقولنا : مما أؤتمن عليه، أي فلو كان ممن لم يؤتمن عليه لكان يلزمه اتفاقا لأنه أتلفه بتسلُّطه دون تسليط غيره إياه عليه، كما وقع في جواب الشيخ أبي عمران ـ رحمه الله تعالى ـ . نقله عنه في عاشرة حجر الحاوي. قال البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ : جوابه معناه في ما ثبت فالبينة أنه أتلفه لا ما ثبت بإقراره لأن إقرار الصبي لغْو، انتهى.

الشيخ بن عبد السلام في النكاح عند قوله : فلو تزوّج الصغير بنفسه إلى آخره بما نصه : ضابط ما يضمنه الصغير وما لا يضمنه أن ما أتلفه مما عومل عليه فلا خلاف أنه لا يضمنه، وما لم يؤمّن عليه فلا خلاف أنه يضمنه، واختلف في ما اؤتمن عليه.

الحمد لله، مسألة سهم تصدّق به إن كان من ربع غلة لا ينقسم كالحمّام والرحى والفرن فحَوْز نصيب الغلة كاف. نقله البرزلي في هبة حاويه عن الطرر واقتصر عليه. البرزلي : هذا مذهبها في حوز المشاع أن يحل الموهوب محل الواهب فيها، من تصدق على رجل أو وهبه نصفا له في دارٍ أو عبد فذلك جائز كما يجوز بيعه ويحل المعطى محل المعطي فيكونَ حوزاً. وفي رهونها : والحوز في ارتهان ما يملك الراهن جميعه من عبد أو دابة أو ثوب قبض جميعه. ابن يونس : واختلف في الدار فقيل : لا يجوز حتى يقبض المرتهن جميعها أو تكون على يدي عدل، وقيل : تكون يد المرتهن مع الراهن فيهما جميعا فيصح الحوز أو يضعاها جميعا على يدي غيرهما، ما لم يكن الموضوع على يديْه هو القيم به مثل عبده وأجيره.

مسألة : بقاء الصدقة أو الهبة بيد المتصدق وهو ولي المتصدّق عليه السفيه بعد أن أنس رشده حتى مات يبطلها أبٌ في حق ابنه الصغير أو وصي في حق سفيه إذا علم بها، وإن لم يعلم السفيه فلا يضرّه ذلك. بخلاف صدقة غيرهما إذا تصدق الأجنبي على السفيه وحازها الأب أو الوصي فذلك نافذٌ له ولو بقيت بيده بعد أن أنس رشده. نقله البرزلي عن ابن عات في سادسة هبة حاوية، وهو في ترجمة صدقة امرأة على ابن لها في ولايتها من طرره في الورقة التاسعة والثمانين من الطرر. وتؤخذ منه مسألة وهي : أنه إذا مات هذا الولد قبل أن يؤنس رشده أنها نافذة وحوز الولي لها كاف. والله أعلم.

مسألة : حيازة الأب ما وهب لولده الصغير في هبة الحاوي مستوفاة [10ب] وفي...[1] منه حوزه صحيح نافذ في صحته ولا مقال لقائم فيه

(1) بياض بمقدار كلمة في أ.

بعد موت الأب. فظاهره لا يشترط بلوغ الصغير في حياة أبيه، وحوزه لنفسه فاعلمه عن جواب ابن رشد [1].

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله وآله وصحبه وأزواجه وذريته وأهل بيته[2]. المفاصلة الأولى ينظر في فريضتها فإن فيها نظراً ولم يتعيّن القدر الباقي لسالم من طائره في الفريضة بعد ترداده لثلث الدار المثلث بذكرها. ثم قوله في آخرها: وافق سالمٌ لظهور رشد عيسى بعد تقرر الحجر والتقديم الشرعي ولكونه حكاية أعني ظهور الرشد. والثالث فيه بيع المحجور لحظه من دار الدبغ لموافقة وصيه والمشهور لوصيه الإمضاء والرد وقد أمضى هنا فيمضي ولا يحتاج لذكر السبب في بيع هذا الربع على أحد القولين المشهورين. وحكى بهرام أن به العمل ما لم يكن فيه غبن فيرد لأنه بالنيابة ذكره في شامله ووسطه عن صاحب الطراز[3]. وقوله: لظهور رشده حكاية لو ثبتت لم يحتج لموافقة الوصي، هكذا يظهر.

والثاني هبتها مالها في الدار الغربية ظاهره الجواز، ولو ثبتت العداوة فتبقى بشاهد واحد. . .[4] ما فيه من حاشية الوانوغي في الشهادات. والرابع وهو المشتمل على الهبات من الثلاث جهات فلم يظهر فيه خلل إلاّ ما صدر من سالم فإنه تقرر حجره فلا يصح منه الإبراء مطلقا، أحرى العام، ولا الاعتراف بالكلّة والخرصيْن والقطيفة والزربية ولا إبراؤه من إرثه في تركة شقيقه من قش ومهنة فإن ظاهره أنها على غير عوض وهي لا تصح من وصية فضلا عنه. وكذا في حيازته بنفسه لما

(1) سقط كامل الفقرة من ب و ج.
(2) كلمتان سقطتا من ب و ج. ويلاحظ أن المؤلف لم يورد السؤال في هذه المسألة.
(3) سبع كلمات سقطت من أ.
(4) كلمة غير مقروءة بالأصول.

وُهب له أولا هبة نظرا لحجره، وفيه قولان نقلهما في حبس الشامل، قال : فإن لم يكن ولي جازت حيازته اتفاقًا. وفي الثالثة والثلاثين من حبس الحاوي عن الطرر حوز المحجور يكره ابتداء، فإن وقعت مضت لما حبس عليه.

وأما العقد الخامس فهبته ما لها بدار الدبغ خلا عن حصول الحوز لأن المكتري قائم مقام المكري، فإنما يتحقق حوز والد الأولاد بتحقق حوز المكتري ولما يحصل ناجزاً لقوله : مدة العام التالي لعام تاريخه، فمجرّد عقد التكاري لغو لعَدَم حصول مصادقة في الخارج وقتئذ وحظها من شطر الدار خلا عن حوز من حيث مقتضى الهبة لقوله : وحازه باستيلاء حوزه قبل الحوز وفي حينه، ولقوله : في علم من يشهد بعد. والمذهب أن الحوز أيضا هو بالمعاينة وهو نصها.

الحمد لله، مسألة في نكاحها الثاني إذا زاد زوجته في صداقها زيادة التزم بها لزمته. وفي... [1] من نكاح الحاوي عن جواب اللخمي : ليس للزوج رجوع عن التزامه تلك الزيادة لكنها تبطل بموته أو فلسه لأنها عطية لم تقبض. البرزلي : ويتخرج على أن الهبة جائزة غير لازمة إذ له الرجوع عنها متى أحبّ. وعلى القول أنها كالبيع لا تبطل مطلقًا. وأحفظ هذا عن خارج المذهب ذكره في القبس.

الحمد لله، مسألة إذا كان المنفق عليه في كفالة الأم وادّعى نفقته عمُّه ووصيّه وصدّقتْ الحاضنة أحدهما فالقول قولها مع يمينها. البرزلي. . . [2]

(1) كلمة غير واضحة في الأصول. وهي رقم اصطلاحي لم يكن معروفا لدينا ولدى بعض ناسخي مخطوطات هذا الكتاب ويبدو أن ناسخ المخطوطة أ يعرف رموزه فيذكر أرقام التواريخ بالكلمات أحيانًا. وبالمقارنة أمكننا أن نوضح بعض هذه الأرقام.

(2) بياض بمقدار كلمة في أ. وفي ب و ج : كلمة غير مقروءة.

من نكاحه : هذا جارٍ على المشهور أن القول قول الأم لو ادّعتْها لنفسها فكذلك ادعاء غيرها كالسيّد يدّعي ما بيد عبده أنه له أو قال لعبده والعبد [11 أ] مقرٌّ به للغير فالقول قول السيد، انتهى.

قلت : وهذا مشكل لأنها تحلف ويأخذ غيرها. وإذا كان المنفق على[1] ولدها عمٌّ الطفل أو الطفل حفيدها للبنت أو للأخت فهو أشكل.

مسألة في. . .[2] من نكاح الحاوي بعد أن ذكر عن ابن علوان ـ أحد مفتيي تونس ـ[3] في امرأة تشتكي إساءة زوجها عشرتها وعَسُرَ عليها التخلص منه فأمرها بأن تدّعي عليه أن بداخل دبره بَرَصًا ففعلتْ، فحكم القاضي عليه بأن يكشف لينظر فلما رأى ذلك الزوج طلقها.

وفي امرأةٍ وصي على ولدها فضيّق عليها أولياء زوجها وأقاموا عليها بينة أنها سفيهة لا تصلح للتقديم، فأمرها إذا أحضرها القاضي بين يديه فاعترفي لهم بذلك فإذا طلبك في المال فقولي : إني أتلفتُه في أيام السَّفَه، ففعلت فسرّحها القاضي، وكان معروفا بالتحيّل. البرزلي : وهذا التلقين إذا كان يعلم أن الملقن مظلومٌ فهو جائز من باب إنقاذ المظلوم من الظلامات، وإن لم يعلم أنه مظلوم فهو من تلقين الخصوم القادح في العدالة، انتهى.

بسم الله الرحمان الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما[4]. سيدي رضي الله عنكم، جوابكم كان الله لكم بعد أن تتأملوا النّسَخ المسطورة أعلاه. وقد توفي الصغيّر بن أبي عبد الله محمد ابن سيّده المذكور فيها وأحاط بإرثه : زوجه فاطمة بنت محمد سلامة

(1) كلمة غير واضحة في الأصول.
(2) كلمة غير واضحة في أ و ج.
(3) سقطت الجملة المعترضة من ب و ج.
(4) سقطت البسملة والتصلية من ب و ج.

وأولاده منها محمد وأحمد وبلقاسم ولطيفة وأمة العظيم ووالدته فاطمة القُبّيّة لا غيرهم. ثم توفيت الأم فاطمة القُبّيّة فأحاط بإرثها ولدها سالم المذكور في العقود المذكورة لا غيره، وقام الآن سالم المذكور وقدح في العقود المذكورة وأراد حلّها كلها ليختصّ بجميع ما خرج عن ملك أمه بهبة أو غيرها بالإرث عنها، فقدم في النسخة الثانية وهي هبة فاطمة القُبّيّة الأم لولدها الصغير حقها في الدار الغربية المبدأ بذكرها بدعواه العداوة بينه وبين ثاني شهيديها ولم تثبت إلاّ من دعواه، فتبقى الحيازة بشاهد واحد. وقدح في النسخة الثالثة المشتملة على شراء الصغيّر من سالم سهامه من دار الدبغ، بأن موافقة أمه الوصي عليه على البيع ولم يذكر مسوغات البيع عليه. وقد تقرر في أصل المفاصلة المصدر بها أنه محجور لأمه من قِبَل أبيه الحجر التام. وقوله : لظهور رشده حكاية. وقدح في الرابعة بوجهين أحدهما اعترافه بالكِلّة والخرصيْن والقطيفة والزربية لأخيه الصغير ساقط لأنه اعتراف من محجور. الثاني إبراؤه الإبراء العام لأخيه الصغير الشامل لحظّه بالأرث في تركة شقيقيه أحمد وعظيمة [1] من قش ومهنة وربع. ولا يصح الإبراء العام من المحجور، بل ولا يصح ولا مِن وصيّه في حقه. قال الشيخ البرزلي : كالوكيل وناظر الأحباس.

وقدح في الخامسة بأن هبة مالها بدار الدبغ لحفيدتها خلا عن حصول الحوز الشرعي لأن المكتري قام مقام المكري، وإنما يتحقق حوز المكري وهو الصغيّر والد الأولاد الحوز المصحح للهبة بتحقق حوز المكتري ولما يحصل تأخيراً لقوله بعد الكراء لمدة العام التالي لعام تاريخه،

(1) عظيمة : تسمية ثانية لأمة العظيم المذكورة سابقًا.

فمجرد عقد التكاري لغو لعدم حصول مصداقه في الخارج وقتئذ، وحظها من شطر الدار خلا عن حوز معتبر شرعا، لقوله في علم [11ب] من يشهد بعد، والحوز إنما هو بالمعاينة. وقدح في السابعة وهي نسخة المفاصلة في تركة الحاج علي بأمور أحدها أنها تضمنتْ بيع سالم عن نفسه نصيبه من الدار ومن شطر الدار ومن دار الدبغ كما تضمنت بيع أمه نصيبها كذلك. وقد تقرر أنه محجور لأمه فقد باع عن نفسه، وبيع المحجور بدون إذن وصيه مردود على مشهور قوليْ مالك وبه عُمِل وأُفْتِي. الثاني أنها تضمنت قبضه لنصيبه من كراء الربع المذكور بدون إذن وصيه أيضا وهو مردود لحجره، وضمان الثمن المدفوع من دافعه لأنه محمول على عدم التصوين. الثالث أنها تضمنت دفع الأم عنها وعن ولدها الصغير نصف الدار القبلية المفتح بعد صيرورة حظ الصغير منه لها بالتسليم دفعته عنها وعن الصغير في مقابلة رفع سالم الدعوى عنهما في ما اتهمتهما به من الغبن لأخيه علي عندهما فيطلب سالم الصغير بما ينوب من ذلك للأم لأنه وارثها. الرابع أنها تضمنته آخراً عموم إبرائه وهو غير جائز ولا لازم له ولو من وصيّه كما مَرَّ.

وقدح في الثامنة بوجهين : الأول تضمنها البيع الحظ الذي تملّكه من دار السكنى، ولم يؤثر عنها أنها خرجت منها بل لم تزل ساكنة بها حتى ماتت، فتحمل على قصد التأليج، ولجت بالعطية إلى باب البيع فراراً من الحوز فهي عطية لم تُحَزْ. والتأليج كما يثبت ببينة التبايع وبإقرار المودع إليه وبإشهاد المتبايعين أنهما عقداه سُمْعة في نقل صاحب الطرر وغيره كذلك يثبت بمعان تقترن بالعقد على ما أشار إليه الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ . الثاني أن هذه النسخة تضمنت اعترافها بأن جميع مالها من حقٍ بالدار المذكورة من غير حصر الميراث المذكور

صار لولدها المذكور بعضه بالهبة وبعضه بالبيع والقبض والإبراء، فسلك بهذا الاعتراف مسلك التأليج المذكور لاجتماعهما في عقد واحد.

وقدح في التاسعة بثلاثة أوجه : أحدها أن فيها هبة جزء مشاع من دار الدبغ لحفيدها لم يتميز فكيف يتأتى حوزه. الثاني أن فيه هبة الأسباب وضمن شهوده الحوز من العلم أولا ثم جعلوا ذلك بالمعاينة حيث كرروا لفظ المعاينة في ثلاثة مواضع، وذلك منهم تدافُع وتناقُض. الثالث أنها إنما قصدتْ بهذه الهبة وما تقدم قبلها حرمانه ولم تقصد وجه الهبة، وإنما هي لجهة بغضها في سالم وعداوة وكره منها له.

وقدح في النسخة العاشرة ـ نسخة المفاصلة ـ في تركة أحمد وعظيمة بوجهيْن، أحدهما اشتمالها على الفصل في الإرث والديْن في عقد واحدٍ، وهو لا يجوز كما نص عليه في الطرر وصلْح الحاوي وكبير ابن ناجي من شفعته. الثاني عدم ذكر يمين القضاء في الدين، ولا يصح التمالي على إسقاطها كما صرح به الشيخ ابن ناجي ولو من القاضي، ويُفسخ إن وقع في حق محجور.

وقدح في نسخة الوصية بالثلث بدعواه أنها قصدتْ إضرارهُ بقرينة هجرانها له ومحبّتها لأحفادها المذكورين وأبيهم ساكنة معهم مائلة إليهم. وقصد الضرر بالوصية يبطلها مع الهجران وحب الأحفاد الموصى لهم.

وقدح في شهادة الشيخ أبي محمد العابد في العقود التي فيها شهادته بأن [12أ] شهادته في الحجر متضمنا لإشرافه. ففي شهادته في العقود قدحٌ يبطلها لأن هذه تهمة جَرّ لمن أشرف هو عليه حدثت قبل أدائه شهادته فهي مؤثرة، بخلاف ما لو حدثت بعد الأداء فإنّها غير مؤثرة على المذهب. وهو قول أصبغ والمشهور وعليه درج في المختصر. وبخلاف حدوث جرحة الفسق فإنه مؤثر بعد الأداء وأحرى قبله.

فهل ـ رضي الله عنكم ـ تُقبل هذه القوادح وتبطل بها هذه العقود جملة أو لا يصح شيء منها بوجه؟ ولا سيما عقود الهبات والوصية لأنها تبرعات من رشيدة لا حجر عليها، أو يُقبل بعضها ويسقط بعضها؟ وهل تُقبل فتيا من أفتى ببطلان العقود كلها من غير تفصيل؟ وهل يقدح في فتياه هذه بتقدم شهادته في الإيداع لتهمة الجرّ لأن فتياه بذلك مصححة لشهادة الإيداع في معناه، ولا يقبل الإيداع؟ ولا سيما في عقود المعاوضات على المذهب. وهل ترون على المفتي إذا أفتى بأمر فأغرم بفتواه مالاً فهل عليه ضمان لما التزم بفتواه إذا حكم بها حتى ضاع المال؟

جوابكم عن ذلك كله فصلا فصلا. وهذا الفصل لم يزده في السؤال ولم يقع فيه جواب. والله تعالى أعلم، والله تعالى يلطف بكم ويسددكم في القول والفعل. والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله ولا حول ولا قوة إلاّ بالله العلي العظيم، تأملتُ - وفقَني الله وإياك لما يرضيه وجعلني وإياك ممن قدم زاد التقوى وازدلف إليه - سؤالك هذا والنُسَخ فوقه، ووقفتُ على مضمّنها وأمعنتُ النظر في القوادح المشار إليها وقد اقتحمتُ إسعافك بالجواب عن ذلك كما اقترحتَ عليّ على ما يستدعيه الجواب من زيادة النظر والتأمل والبحث عما لأهل العلم في هذه المباحث مع عدم الفراغ وقلة الانطباع . وما توفيقي إلاّ بالله عليه توكلت وإليه أنيب.

اعلم أن هذه العقود المسطورة نسخها أعلاه المشتملة على القوادح المذكورة لم يظهر فيها خلل لاشتمالها على مقتضيات الصحة من حوز وغيره ولا تمسُّك لسالم في بطلانها بوجه. ويظهر ذلك بالكلام في قوادحه قادحا قادحا . حسبنا الله ونعم الوكيل.

أما القادح الأول فدعوى العداوة بدون ثبوتها غير مقبولة وإنما تؤثر عند قيام بيّنة بها سليمة من المطاعن، فإذا ثبتت بينة عاملة لا مدفع فيها تبقى الهبة بشاهد واحد، فإن أضيف إليه ما يكمل له نصابًا فذاك، وإن عجز ولي الأيتام عن إكمال النصاب بقيت الهبة وحوزها بواحد، وهو عامل جريًا على باب الحبس على ما درج عليه الشيخ في مختصره، وإن كان المفهوم من البينة عند الإطلاق البينة الكاملة لكن الواحد وإن سلب عنه الكمال فهو بينة لم تُسلب عنه التسمية بالبينة. وعلى هذا فيحلف معه عند الإطلاق لأن المشهور أن الصبي وأبواه لا يحلفان في حقه مع الشاهد، كما درج عليه الشيخ في مختصره. بهرام: وهو قول ابن القاسم.

وأما قادح النسخة الثالثة فالجواب عنه أنه قد صحب بيعه موافقة أمه الوصي عليه، وقد صرّح غير واحد كالشيخ المتيطي أن بيع المحجور يتعقبه وليه فله فيه الإجازة والرد قائلا على المشهور وقد أمضته هنا بموافقتها عليه [12 ب] فلا إشكال في إمضائه . وقد علمتَ أن بيع الوصي على محجوره ماضٍ ولو لم يذكر السبب كالأب- على المشهور- وشهر مقابله أعني إمضاءه بشرط ذكر السبب، بهرام : والعمل بالأول. وقوله : لظهور رشده حكاية لو ثبتت لما احتيج لموافقة وصيّه. وقال الشيخ ابن ناجي : وكون الوصي محمولا على السداد في بيعه كالأب هو الذي به العمل، وقول أبي عمران : تخصيصه بغير الربع ليس له عمل.

وأما الوجه الأول من قادحيْ النسخة الرابعة فالجواب عنه أن ظاهره أنه عوضي فمن تأمله ألْفاهُ ظاهرا فيه لأنه المحتمل الراجح. اعترف الصغيّر لسالم بالمربعيْن والقرقطون والسّدّة والقطيفة، واعترف سالم

للصغير بالكلّة[1] والخرصيْن الذهب والقطيفة والزربية. فهو اعتراف في مقابلة اعتراف ظاهر في العوضية، فإذا ردّ أحدهما ردّ عوضه ولا يؤكل المال بالباطل بدون عوضه. وكذلك الجواب عن حكم إبرائه العام فإنه عبر فيه بتباري الأخوين إلى آخره، فهو عوض بلا إشكال فيرجع أمرهما إلى عدم التباري وإن حصل عنه شيء من أحدهما بيد الآخر ردّه. وهذا هو الجواب عن ثاني قادحيها. وأما حوزه لنفسه ما وهب له مع حجره ففي صحته قولان نقلهما في الشامل وفي الورقة الثالثة والثلاثين من حبس الحاوي عن الطرر وسلّمه : حوز المحجور لنفسه يكره ابتداء، فإن وقع مضى.

وأما الجواب عن قادح النسخة الخامسة فهو ما حصل في طرة أصلها من معاينة الفائدة للمكتري ساكنا في مدة عام اكترائه ومعاينة الصغير حائزا للشطر المذكور من الدويرة الشرقية.

وأما الجواب عن القادح الأول من الأربعة قوادح في النسخة السابعة مفاصلة تركة الحاج علي، فإن تصرّف سالم بالبيع لنصيبه من الدار ومن شطر الدار ومن دار الدبغ فهو بمرأى ومسمَع من أمه الوصي عليه كما

(1) المربّع : قماش لطيف مزدان تضعه المرأة على رأسها.
القرقطون : الفراش المرتفع المصنوع من الخشب.
الكلة : ما يوضع من قماش رقيق فوق الفراش وحوله للحماية من الذباب والبعوض وغير ذلك. وقد يُستعمل للدلالة على القماش الذي يفصل بين أجزاء الغرفة أو ما يوضع لتغطية مكان الفراش.
السّدّة : الفراش الخشبي الذي يستعمل للجلوس أو لنوم شخص واحد كما تُستعمل للدلالة على الجانب المرتفع من الغرفة.
القطيفة : غطاء يكون واقيا من البرد ومريحا للنوم.
وهي تعاريف جُمعتْ من مختلف المعاجم، وخاصة من معجم دوزي Dozy الذي عنوانه «ملحق للمعاجم العربية» Supplément aux Dictionnaires Arabes وهو معجم تناول التعريف بالكثير من الألفاظ الحضارية العربية.

هو الشأن عـرفًا في اجتماع الورثـة للفصل والتقويـم لما يتفاصلـون فيه ويتبايعونـه . فحيث سكتت عنـه في بيعه وقبض ثمنـه فهو تجويز منهـا لفعله. وقد صرح الشيخ البرزلي في وصايا حاويه: إذا تصرّف المحجور وباع واشترى بنظـر حاجره ولم يغيّر عليه فهو تجويـز لذلك . ووقعت وحكم فيهـا بهذا برأي شيخنـا الإمام ابن عرفة . وفي حجره : ظاهـر المدونة أن المحجور متى رآه وليه يبيع ويشتري وسكت عنه فإنه ماضٍ ويُحمل على أنه قصد ذلك، وبه جرى العمل عندنا بتونس . ويأتي من كلام ابن سهل ما يدلّ عليه، وكرره في النكاح والبيوع . فوقوع الحكم به صيّره كفرع مجمَع عليه لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف على المذهب، فهو وإن لم يكن فيه إذن من الوصـي صريحا فقد صحبه فعل يدل على الإذن الصريح، والترك فعل عند ابن القاسم، صرح به الإمام ابن عرفة -رحمه الله تعالى -. وبهذا علم الجواب عن القادح الثاني الذي يليه.

وأما الجواب عن الثالث فبأن الصغـيّر أيضا دفع عنه وعن أمه لسالم مائة دينار وتسعة عشر دينارا وثُمْن دينار عن رفعه الدعوى عليهما في ما عدى العين، فللصغـيّر طلبُ أمّه بما يخصّهـا من مدفوعه هذا، وسالم المحيط بإرثها فيطلبه ورثة الصغيّر بذلك ويرجع الأمر فيهما إلى المراجعة بالشائط عند مَنْ كان.

وأما الجواب عن الرابع فقد جرى في مقابلته عموم إبراء أخيه الصغيّر له فينحلّ كل منهما، عملا بظاهـر ما اقتضاه من العـــوضية. [13 أ] وأما الجواب عن القادح الأول من قادحيْ النسخة الثامنة وهو التأليـج، فاعلم أن التأليـج إنما يثبت بإقـرار المولج إليه وهو الصغـيّر في النازلة وشهود التبايـع بأن يقولوا توسطنـا العقد بين المتبايعيـن واتفقنا جميعـا على أن الـذي عقدناه من التبايـع صورة وسمعـة لا حقيقة، أو بإشهـاد المتبايعيْن على قصدهما معا للتأليج . هذا محصول كلام الطرر وغيره.

وكما يستفاد قصد التأليج من هذه المعاني كذلك يستفاد من معان أخر عند الشيخ البرزلي. ومحصّلتها من نقله عن سماع حسين بن عاصم، وجواب الشيوخ أبي محمد وابن زيتون وابن أبي الدنيا وابن عبد السلام كون الولد أو الوارث المسلم له لا يُعرف بمال ولا كسب، وكون الثمن فيه غبن أو أقر البائع بقبضه في المرض أو لم يعاين الشهود قبضه، مع كون البائع لم يزل ساكنا بدار السكنى إلى موته. فهذه المعاني بعد أن ذكر البرزلي الأجوبة التي هي فيها وأردف ذلك بكلام الطرر والغرناطي المشار إليه قال : ويثبت بما يدل عليه السياق من المعاني السابقة.

ولنورد كلامهم ونتكلم عليه ليتضح المعنى منه. قال البرزلي قبل كلامه هذا : سئل الشيخ أبو محمد عمن هلك وترك ربعًا وبنين فأخرج أحدهم كتابا ببينة أنه ابتاع ربعًا من أبيه معلوما ولم يزل في يده حتى هلك . فأجاب : إذا كان للولد مال معروف وما باعه الأب لا غبن فيه وأقر بقبض الثمن في صحّته فالبيع تام. وإن شاء باقي الورثة أيمانهم أن ما جرى على الصحة ونقد الثمن الصحيح لا على الهبة فذلك لهم، وإن لم يعرف للولد مال فالبيع باطل وهو وليجة وعطية لا تصح إلاّ بالحيازة من جائز الأمر، وحيازة الأب مع سكناه يبطل عطيته في حق الصغير إلاّ أن يسكن بيتا من دار عظما[1] فيمضي الجميع، انتهى.

فالإقرار بالتأليج صريحا غير موجود في النازلة والمعاني الدالة عليه في هذا الكلام غير موجودة فيها كذلك . أما الأولاد فلهم المال من إرثهم من مخلّف أبيهم عينًا وعرضا وغلات وغير ذلك وأمهم كذلك. وأما الغبن في الثمن فكذلك على أنه إذا كان فيه غبن فهو محاباة تجري مجرى الوصية وتخرج من الثلث، لأن الأحفاد المسلّم لهم غير وارثين للجدة المسلّمة. وإنما شرَط الشيخ في جوابه عدم الغبن لأنها معروضة

(1) كذا بجميع الأصول.

في سؤال جوابه في تسليم لابنٍ فلا تصحّ له المحاباة بوجه إذ لا وصية لوارث، ولو سلم فبشرط القيام بالغبن على المشهور وعن مضي عام من وقت عقده إلى وقت القيام به . وأما الاعتراف بقبض الثمن فهو في صحتها لا في مرضها، كما هو مصرح به في عقد التبايع .

وعلى هذا يتنزّل جواب الطرابلسي بعده حيث باعت الأم بأقل من القيمة بكثير جدًا، وعليه أيضا يتنزّل جواب الشيخ ابن زيتون بمعاينة القبض في كلامه بمنزلة الاعتراف في الصحة بقبضه في جواب الشيخ أبي محمد وغيره، لأنه مهما أمكن الجمع بين الدليلَيْن وإعمالهما فهو أولى من الخلاف بينهما وإهمال أحدهما، حسبما تقرر في موضعه من أصول الفقه . وقد شرط ابن أبي الدنيا إثر نقل البرزلي جواب ابن زيتون: أن يُعلم للولد مال من هبة أو صدقة أو وصية أو ميراث أو غير ذلك إلى آخر كلامه. وفي النازلة ؛ الأولاد وأمهم لهم المال من ميراث مورثهم الصغيّر كما ذكر. وقد صرح البرزلي في نقله بعد [13 ب] جواب ابن أبي الدنيا عن سماع حسين بن عاصم جواب ابن القاسم : مَن أشهد في صحته أني بعت منزلي هذا من امرأتي أو ابني أو وارثي بمال عظيم ولم يَرَ أحد من الشهود الثمن ولم يزل بيد البائع إلى موته فلا يجوز وليس بيعا وهو توليج . ومثله نصّ لابن كنانة نقله عنه القاضي أبو المطرف في أحكامه .

فقوله : ولم ير أحد من الشهود الثمن ولم يزل المبيع في يد البائع إلى موته، جعل كلاً منهما جزء علة وقد سقط أحد جزئيها في النازلة وهو عدم معاينة القبض، فهو في النازلة قد وقعتْ معاينته نصًّا ووجد ما هو بمنزلته عند فقده وهو كون المسلّم له معروفا بالمال . وبقي الجزء الآخر لا يستقل بالعلّية لأنه إذا بطل جزء الماهية بطل كلها. وهذه الرواية في هذا السماع هي أصل فتوى ابن عات وأصبغ بن محمد،

وفتواهما محمولة عليها ولا تصلح فتواهما إذا خالفت الرواية التي استندا إليها حيث اقتصرا على مجرد بقاء السكنى إلى الوفاة مع أنه جزء علة في الرواية- كما مرّ -حسبما هو مصرّح به في ما مرّ، وكما صرح به ابن الحاج في موافقة فتواهما فلا تُستقل علة إذ لا وجود للكل بدون جزئيه، وأيضا فإن المشاع يتعين على المشهور، صرح به ابن ناجي في هبة المشاع، من كبيره. فسكنى البائعة بالدار لا يلزم منه كونها بالجزء المبيع لكونه قد تعيّن وبِيع، وهي بنفسها فقط لا تستلزم كبير مسكن. وصرح ابن البراء بقوله : ونص ابن القاسم عن مالك أنّ سكنى المتصدق اليسير من غير ما تصدق به لا يبطل صدقته، قال : وليس من ضرورة كونها ساكنة أن تكون يدها على الجملة، ولاخفاء به فتأمله، فقد كشف الغطاء فيه.

ثم قال الشيخ البرزلي عن ابن فتحون : إذا ذكِر في العقد أنه من مال الابن ولم يَذكر له وجهًا فهل يصح للابن أم لا؟ فيه قولان: أحدهما أنه يصح له، قاله ابن القاسم وبه القضاء، والثاني لا يصح إلاّ أن يُعْرَف له مال، وهو قول أصبغ، انتهى. فهذا القول لابن القاسم مع قوله الأول متدافعٌ، فإذا فرّعنا على الأول فقد مرّ ما فيه. وإذا فرّعنا على الثاني فهو أولى لوقوع القضاء به لأن حكم الحاكم في مسائل الخلاف يرفع الخلاف على المشهور، وعليه درج الشيخ في مختصره، ويصير الفرع كالمجمع عليه وذلك يفيده ترجيحا في نظائر الفرع المحكوم فيه، يُقدم بذلك على مقابله.

وبإثر ذلك ما نصه : سئل الشيخ القاضي ابن عبد السلام- شيخ شيوخنا -عمن باعتْ لزوجها دارًا بخمسة وعشرين دينارًا وأشهدتْ البائعة بقبض الثمن وحاز المشتري الدار المذكورة، وذلك كله في حال الصحة والجواز بشهادة عدلين. ثم توفيتْ البائعة بعد ذلك بأزيَد من

شهر فطلب ورثتها المشتري بدفع الثمن وذكروا أن القبض لم يكن بمعاينة الشهود . فهل القول قول المشتري أو ورثة البائعة؟ وإذا كان الأول فهل يلزمه يمين أم لا ؟

فأجاب : لا قيام لورثة البائعة في الثمن لأنه خلاف ما شهد به الشهود في صحتها وطوعها وجواز أمرها منذ أزْيَد من شهر. البرزلي: ولم يذكر اليمين، ولعله يرى إسقاطه لقوله في المدونة : لا يحلف طالب الحق مع شهادة شاهدين، انتهى. وفي بقية الحاوي عن ابن سهل وسلمه . البرزلي : مَن أشهد أنه باع دار سكناه من ابنه الصغير بمال استقرّ بيده من مال ابنه المذكور من هبة أجنبي له أو غير ذلك [14 أ] جاز وإن لم يُعرَف السبب الذي وجب به المال للابن، انتهى.

وهذه المرأة اعترفت بالمبيع للحفدة بل أنشأت عقدة بمال قبضتْه من أمهم بالمعاينة ويُعرفون بالمال وكونها دار سكناها وكونها شغلت الجزء المبيع، فعلى الاحتمال مع كونه لا يستغل علة في المنع على تسليم وجوده وعلى تسليمه، فقد وقع القبض بالمعاينة في جواب ابن زيتون، وقد اعتبره من المصححات، كما أنّ عدم قبضه بالمعاينة مبطل. والله أعلم.

وأما الجواب عن ثانيهما فبأن اعترافها المذكور لم يكن مستقلا في إفادة معناه حتى يكون هذا الاعتراف هو الذي أفاد حصول هباتها أو بياعاتها في الخارج، بل عقودها موجودة بإنشاءاتها، لذلك فهو محال به عليها ويرجع إلى أصولها ويدلّ على ذلك ما لابن رشد- رحمه الله تعالى - : وسئل عمن وهبتْ لزوجها في صحتها نصف صداقها وقَبِل الزوج ذلك بشهادة رجل ونساء ثم لمّا مرضتْ أشهدت أنها كانت وهبته ذلك وأنها الآن متمادية عليه. هل تجوز هذه الهبة وشهادة النساء فيها؟

فأجاب : إذا عدل الرجل واثنتان فصاعدا من النسوة ثبتت الهبة ولا عبرة بإشهادها في المرض الذي ماتت فيه. ونقله البرزلي في هبة حاويه وسلّمه ولم يذيل عليه شيئا.

وأما الجواب بحق القادح الأول من قوادح النسخة التاسعة فبأن هبة الجزء المشاع وقعتْ في شفعة المدونة وهي قوله : وتجوز الهبة غير مقسومة. قال الشيخ ابن ناجي : لم تقع إلاّ هنا، ويعني وتجوز هبة المشاع، وهذا هو المشهور، وقيل : لا تجوز، ورأى قائله أن قبضه لا يتأتى، انتهى. وفي أول هبتها : من تصدق على رجل أو وهبه نصف دار له أو عبدٍ فذلك جائز كما يجوز بيعه ويحلّ المعطي فيه محل المعطى فيكونَ حوزًا. ابن ناجي : هذا نص في أن المتصدق لا يملك إلاّ النصف الذي تصدق به أو وهبه، ونحوه في الأمهات ولا خلاف في ذلك. وأما إذا كان جميع الدار أو العبد للواهب فوهب ذلك فالمشهور تصح الهبة مع بقاء يد الواهب مع الموهوب له، انتهى. والنازلة، وقع الحوز في الجزء مع ملكية الحائز وهو أبو الأولاد للبقية وحوزه للجميع ولا ملك للواهبة غير ما وهبته فلا إشكال.

وأما الجواب عن ثانيها فمن وجهين : الأول على تسليمه اعتبار الاستناد للعلم في الحوز، فهو كاف حسبما اعتمده الشيخ سيدي عبد اللطيف القلشاني- رحمه الله تعالى -وأفتى بصحة حبسٍ وقع فيه الحوز من العلم. الوجه الثاني على تسليم إهمال الاستناد في ذلك للعلم وأنه لا بد من المعاينة فهي قد تكررت في ثلاثة مواضع وكلها بعد ذكر العلم . والعلم أعمّ من المعاينة ضرورة أن موردها أخص لأنها بحاسة البصر فقط، ومورده أعم لكونه يستفاد منها ومن بقية الحواس ومن الخبر الصادق ومن العقل . ولذا قال الأستاذ النسفي- رحمه الله

تعالى- : وأسباب العلم للخلق ثلاثة، إلى آخره، وحينئذ فالأخص يقضي على الأعم على ما مرّ في أصول الفقه . ومن جهة أن العلم من حيث المورد مجمل في مورده والمعاينة مفسرة والمفسّر يقْضيي على المجمل كذلك. ويدل على قبول تفسيره من الشهود إذا سئلوا عن استعمالهم اللفظتين ولو بعد أدائهم، ولا يقدح ذلك في شهادتهم. قول الشيخ ابن ناجي في قوله في التحييز والتمليك من صغيره : وإن خيَّرها فقالتْ قبلتُ سئلتْ . أقام شيخنا [14 ب]حفظه الله من قولها : سُئلتُ أن الشاهد إذا شهد بشهادة مجملة أنه يفسرها ولا تكون زيادة في الشهادة، وأظنه قال : ولا يشترط فيه المجلس الواحد . ثم وقع الحكم عندنا بذلك في القيروان، انتهى.

وأما الجواب عن الثالث فأنه صرّح في الجزء الأول من أحكام القاضي أبي المطرف- رحمه الله تعالى -عن جواب القاضي ابن زرب قال : نزلت مسألة ببجّانة[1] وشاورني أبو إسحاق بن الشرقي قاضي بجّانة وهي : امرأة كان لها ابن من زوج وابنان من زوج آخر حي، فكتبتْ لابنيها من زوجها الحي بعض مالها صدقةً في حياتها وصحّتها وحِيزَ ثمنها ثم ماتت، فقال ولي الابن اليتيم وشهدت له بينة أن أم هذا اليتيم كان بينها وبين جدّته أم زوجها الميت تباعد وأن كتابها الذي كتبته لابنيْ زوجها الحي كان لغير وجه الصدقة ولجهة عداوتها مع جدة اليتيم. فأفتى القاضي- رحمه الله تعالى -أن هذا لا ينفع وأن الصدقة نافذة. وعجبتُ ممن يفتي بغير هذا. قال : وكتبت إلى القاضي أقول: هذا من التشعيب في الأحكام يجب أن ينهى عنه، انتهى.

(1) بجّانة : مدينة تقع بغربي الأندلس، تسمّى اليوم Pechina على مقربة من المَرِيّة. نزل في إقليمها القضاعيون في أول عصر الدولة الأموية وحَمَوْا الشواطئ الشرقية من الجزيرة الأندلسية. الحميري : الروض المعطار 79 _ 80.

وأما الجواب عن القادح الأول من قادحيْ نسخة المفاصلة العاشرة فبأن جمع الصلح عن الإرث والدين معا لا يجوز، معناه إذا كان في عقد واحد، للجهالة بما يخص كلا منهما، وأما إذا جمعهما كتاب فقط وخُصَّ كل منهما بما سَمّي له فجائز كما صرح به الشيخ المتيطي، وهو في صلح مختصر النهاية لابن هارون .

وأما الجواب عن قدح نسخة الوصية بالثلث فهو ما في وصايا الحاوي عن جواب الإمام المازري، وقد سئل عمن تصدقتْ على بني ابنها بديون وأذنتْ لأبيهم أن يحوز ذلك لهم ودفعتْ وثائق الديون المتصدق بها فقبض ذلك لبنيه على وجه الحيازة للصدقة المذكورة، وكل ذلك في صحتها. وأوصت أيضا للبنين المذكورين بثلث ما تخلفه بعدها، وتركت ابنها والد البنين وبنتًا أخرى. فقام الأب يستوفي الصدقة والوصية فنازعته أخته وقالت : إنما قصدتْ بذلك إضراري والحالة أن هذه الأم مهاجرة لابنتها المذكورة، لها مدة لا تلتقيها ولا تتكلم معها محبة في ابنها وبنيه وساكنة معهم أيام حياتها، وشهد شاهدان أنّ ما فعلته الأم من الصدقة إنما هو إيثار لابنها لبغضها لابنتها ولمهاجرتها وذلك مشهور. فهل تمضي هذه الصدقة والوصية أم لا ؟

فأجاب : أما ما تقدم في الصحة من هبة حِيزتْ فإن الأظهر من المذهب إمضاؤها . وأما الوصية بالثلث في المرض المخوف الذي ماتت فيه ففيه القولان المشهوران. وما ذكرتَ من شهادة الشاهدين إلى آخره فالعلم بهذا إنما يتلقى من قرائن الأحوال، والعلوم الضرورية المأخوذة من قرائن الأحوال إنما يوثق فيها بالحُذاق العارفين بمآخذ العلوم، وربما اختلط على مَن لا يعرف قصدها بالوصية هل الإحسان إلى مَن قصدته جزاء عن خدمته لها وإحسانه إليها، أو حرمان مَن تُعاديه، فينبغي أن تحقق هذه النكتة، انتهى. والنازلة وصيّتها في الصحة لا في المرض،

ولم تقم بيّنة فيها بما قامت به في مسألة جواب الإمام، فالتهمة فيها والقصد الفاسد أضعف.

وفي هبات الحاوي أيضا : سئل السيوري عمّن تصدّقتْ بديون على بَني ابنها [15 أ] وحوَّزت أباهم الوثائق في صحتها ثم مرضت فأوصت بثلثها لبني ابنها المذكورين ثم توفيتْ، ولا وارث لها إلاّ هذا الابن وابنة ثبتَ هجرانها لها في حياتها وبغضها فيها، وثبت هذا بشهود قصد حرمانها وإيثار الابن وبنيه بما تقدم.

فأجاب : ما تقدم في الصحة من هبة محوزه الأظهر في المذهب إمضاؤها، وأما الوصية في المرض المخوف بالثلث ففيه قولان مشهوران. وما ذكرت عن الشهود أنها إنما فعلت هذا إثياراً لولد ابنها إنما يتلقى من قرائن الأحوال، والعلم منها إنما يحصل للحذاق وأهل الفطنة. وربما اختلط الأمر على مَن لا يعرف الحقائق والقصود هل القصد الإحسان للمحسن لأجل إحسانه إليها وخدمته لها، أو حرمان من تعاديه، فينبغي تحقيق هذه النكتة ويقع الجواب بعدها. البرزلي : إذا قصد الضرر بالوصية أو العطية من ذات الزوج فمذهب ابن القاسم إمضاؤه، ولابن الماجشون خلافه، وأخذ من وصاياها الثاني في مسألة : ثلثي للفقراء إلاّ أن يجيزه الورثة لابني، أو ثلثي لابني إلاّ أن يرده الورثة فيكون للفقراء . فقال في الثانية : لا يجوز ذلك لأنه قصد الضرر، انتهى.

وفي ثالثة الجوائح من الحاوي هبة الزوجة بنيها بقصد الضرر تمضي وبه وقع الحكم وهو مذهب ابن القاسم. وأفتى شيخنا الإمام قائلاً خلافا لظاهر وصاياها الثاني في مسألة المساكين، انتهى. فصار كالاجماع بعد الحكم به وارتفع الخلاف. وفي تنبيه السالك: قصد الضرر بالوصية لا يوهنها على المشهور، قاله ابن عطية في تفسيره، انتهى . فحكم

الحاكم يرفع القول بآخر وإن كان مشهوراً. وقولها في ما بطل من تصرفاتها الحكم يقتضيه وأحرى بعد التنصيص عليه.

وأما الجواب عن القدح في شهادة الشيخ أبي محمد العابد المذكور في العقود السبعة المشار إليها وأنها شهادة مشرف لمن أشرف هو عليه فبان أداء شهادته وإن تأخر بعد وقوع الإشراف على الأولاد في عقد الإيصاء فتهمة الجرّ لمن أشرف هو عليه واقعة قبل الأداء فهي مؤثرة على المذهب من هذا الوجه كما زعم، لكن الجواب عنه بما وقع لابن رشد في مختصر الحديرية[1] أن كتْب الشاهد شهادته بمنزلة أدائها عند الحاكم، وعليه لزم كون طروء التهمة بالجرّ إنما حصل بعد ما هو بمنزلة الأداء وهو كتْبه شهادته في كتابها ولو سلم . فقد سئل ابن رشد- رحمه الله تعالى -عن شهادة المشرف لمن تشرف عليه هل تجوز إذ ليس بيده قبض مال ولا تصرف فيه أو لا تجوز؟ وكيف إن أشهد الوصي بعزل نفسه عن الوصية لتجوز شهادته ؟

فأجاب : بأن شهادة المشرف جائزة إذ لا تهمة عليه في ذلك بخلاف شهادة الوصي للمحجور فإنها لا تجوز وإن أشهد بعزل نفسه، إذ ليس له عزل نفسه بعد التزامه النظر، انتهى.

قال ابن ناجي في الأيمان بالطلاق من صغيره : وهو واضح لقول أحمد بن نصر وغيره إن تنازع المشرف والوصي عند من يكون المال، فإنه يكون عند الوصي، انتهى. ومثلها ما نقل عن أحمد بن نصر نقل عن اللخمي وسلّمه مقتصراً عليه في ثامنة وديعة كبيره عند قوله : ومن أودع رجلين وديعة أو استبضعها فليكن ذلك عند إعدامها كالمال في [15 ب] يد الوصيين وإن لم يكن الوصيان عدلين خلعهما السلطان ووضع المال عند غيرهما. واعرف الخامسة والأربعين من الجزء الرابع.

(1) الحديرية هي كتاب أحكام ابن حدير.

وأما فتيا من أفتى بـبطلان العقود فقلتُ إنه حمله علـى ذلك الحرص على قبول شهادته في إيداع على فاطمة القُبية المذكورة فإن هذه تجرّ إلى صحة شهادته في الإيداع وإعماله في معناه فتلحق التهمة في ذلك. يدل على هذا ما قاله الإمام المازري- رحمه الله تعالى - : تتصوّر التهمة في حق المفتي كما تتصور في حق الـقاضي والشاهد.

ولقد سئلتُ عن مفتٍ أفتى على عدوه وحكم القاضي بفتواه، فأفتيتُ بأنه لا يمضي الحكم ويفسخ وهو جرحة على المفتي، إذ الغالب اليوم عدم الثقة بالعدول والقضاة والمفـتين . وقد استفتيتُ في مسألة لزوجـتي فيها خصومة فـامتنعتُ من الفتـوى من ذلك، هنا انتهـى جوابي عن سؤالهم المسطور وتركتُ الجواب عن الفصـل الملحق في طرة السؤال، وهو فصل غرم المفتي إذا ضيّع مالاً بفتواه : وأما غرم المفتي إذا أفتى بإلزام ما لا يلزم متى يحكم بفتواه وضاع المال، فقال ابن رشد- رحمه الله تعالى -لا غرم عليه إذا أفتـى بعدم إلحاق الولد حتى فوّتَ تـركة أبيه في المساكين. وفي أحكام أبـي المطرف- رحمـه الله تعالى - : إذا أفـتى بغرم وحُـكِم بفتـواه وجب على المفتي غـرمه من ماله لأنه تعمد إتلاف المال. البرزلـي: ليس هذا بخلاف لابن رشد لأن هذا صحبه فعل وهو حكم القاضي بفتواه إذا كان مرجوعا إليه ومعوّلا في الأحكام عليه، ولا سيما على أصل سحنون أن المفتي بمنزلة القاضي فيلـزم غرم ما اتلفه بفتواه مطلقا. [1]

وهذا آخر ما حضرني إثر فتور من المطالعة، والله يقول الحق وهو يهدي السبيل وبالله سبحانه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن مرزوق بن عبد الجليل ابن محـمد بن عظوم فـي يوم السبت ثـالث عشر حجـة الحرام عام اثنـين وثمانين وتسعمائة [982 هـ/ مارس 1575 م]. عرّفنا الله خيره بالقيروان.

(1) كامل الفقرة السابقة سترد مكررة في ص 127 من هذا الجزء.

الحمد لله، وصية يحيى بن يحيى لطلبة العلم ذكرها أحمد بن عبد البر قال : أخبرنا أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن، قال : أخبرنا إبراهيم بن قاسم بن هلال وعبيد الله بن يحيى قالا : قال يحيى لمن حضره من طلبة العلم : الحمد لله الموفّق للخير المعين لأهله الذي اتخذ علينا وعليكم الحجة البالغة بما علم من الكتاب والسنة. واعلموا أن للانتفاع بالعلم علامات ظاهرة، ونية خفية، وكل ذلك محاط به فالعلامات الظاهرة التوقُّر وحسن السمت والاستسلام للسنة وإن لم توضّحها[61] وترك المراء وإن كان أحدكم محقا . فقد حدثني مَن أثق به أن ابن مسعود كان يقول : المراء لا تُؤمن فتنته ولا تفهم[1] حكمته، ولا يستطيلنّ أحدكم على مَن هو فوقه حين تكون منه غفلة أو تُسمع منه زلة، ولا يتكلّمنّ في ما يُسأل عنه غيره وإن حضره إحكام الجواب . واعلموا أن كثرة الرواية وإحكام المقال مع سوء العمل يدل على خبث النية ويؤوب إلى الرياء، والرياء شعبة من الشرك. ومن يشرك بالله غيره في شيء من علمه بَرئ الله منه. وقد حدثني الليث بن سعد أن رسول الله ﷺ قال : (إن الله تبارك وتعالى يقول : أنا أغنى الشركاء عن الشرك فمن عمل عملا أشرك بي فيه غيري فهو له، ليس لي فيه شيء) . وخير ما تحلّى به طالبُ الوقارُ والسكينةُ [16 أ] وشرّ ما تحلّى به الخفةُ والبذاءُ وقلةُ الحياء وحبّ المراء. فأخلصوا إليه نياتكم وتوفّروا جهدكم، وليجلّ بعضكم بعضًا فإن ذلك يزينكم ويُحمَد من فعلكم وتصلحون به أدبكم وتغتبطون بعاقبته إن شاء الله تعالى . وأسأل الله تعالى لنا ولكم التوفيق لكل عمل يرضاه عنا وعنكم برحمته، انتهى. وجدتُه بخط الشيخ سيدي يوسف الأندلسي ـ

(1) كذا بجميع الأصول.

رحمه الله تعالى ـ على ظاهر نسخة من البلالي اختصار الإحياء[1]. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم المرادي، عشية الجمعة رابع محرم فاتح شهور عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983هـ 16 /أفريل 1575 م] بالقيروان.

وأما العقد السادس وهو التفاصل في تركة الحاج علي ففي عمومه القدح من جهة حجر سالم ومن جهة اشتماله على الإبراء العام عن محجور. وفي طرف الصلح الأخير عما ادعى على أمه وأخيه الصغيّر من جلد وطعام ومهنة وملبس وعين ذهب وفضة خللٌ، لأنه أخذ عن دعوى الغبن على الصغيّر ووالدته ما لوالدته من نصف الدار، وعن دعوى غير الغبن عليهما معًا أيضا مائة دينار وتسعة عشر دينارا وثُمُن دينار من أخيه الصغيّر عنه وعن أمه، فحصلت المعاوضة بين الصغيّر وأمه هو بجزءٍ من المال غير معروف القدر بينهما، وهي بجزءٍ من الدار كذلك فتنفسخ هذه المعاوضة للجهالة. والجواب عنه أن الدعوى متماثلة بالعوض كذلك فالأصل فيه التساوي كما أن الدعوى التي هي عوضها متساوية كذلك بينه وبين أمه.

وأما السابع ففيه بيع الجدة وهي لم تزل حائزة ساكنة بدار السكنى. اعرف معه البيوع الفاسدة من حاشية الوانوغي وبيوع الحاوي وثانية مديان[2] كبير ابن ناجي.

وأما الثامن ففي خصوص هبة الحلي منه والأسباب والحوائج الحوز من العام ولا يفيد، وفي هبة الزوج بقاء سكنى الواهبة، وفي عمومه من

(1) يعتبر كتاب البلالي واسمه محمد بن علي العجلوني، من أحسن مختصرات كتاب الإحياء للإمام الغزالي. حاجي خليفة : كشف الظنون ص 24.

(2) كلمتان سقطتا من ج وبقي مكانهما بياضا في ب.

حلي وربع مع قرينة إشهادها بأنها لا تملك شيئا عدى ما عليها وما تنام فيه دليل قصد المحاباة عن الوارث وقصد التأليج في البيع لتخرج عن عهدة الحوز والتحويز في السابع فوق هذا.

وأما التاسع ففيه التدافع لذكره صيرورة حظ الحاج الصميلي لورثة أحمد عدى سالم منهم، وذكْره في الأول صيرورته لجميع ورثة أحمد ولم يستثن سالما منهم وهذا بعد الأول بستة أشهر، ثم قوله في آخر هذا وبسبب ذلك صارت السهام الطائرة في الرباع لبقية ورثة أحمد وكذا الكالي وخادم النقد بالأسباب رجوع منه لما في الأول حيث لم يصرح بالاستثناء. وفيه القدح أيضا من جهة أنه إن كان هذا القبض الذي قبض الصميلي والجدة على وجه الصلح ففيه الصلح عن الدين والإرث عقدة واحدة وتخصيص كل منهما بمقابلة غير راجع لفساده مع اختلاف نوع الدنانير المقبوضة مع دنانير الكالي إذ لم يتّحدا سكّةً. وإن كان على وجه البيع فهو ممنوع وفيه التواطؤ على ترك يمين القضاء في الدين، ولسالم في ذلك حق وهو مما يوجب الفسخ في حق المحجور. نصّ عليه ابن ناجي.

وأما العاشر عقد الإيصاء فشهادة العدل فيه مختلّة لعلة الجرّ لشهادته لنفسه بالمشاركة في الإشراف.

وأما الحادي عشر الوصية فقولها في ما يبطل من تصرفاتها ظاهر في قصد الميل عن ولدها سالم والهروب عنه بمخلّفها، وهو قرينة في قصدها [16ب] المحاباة في ما تصرفت به للأحفاد وقصد الضرر بهذه الوصية. وفيها إن أوصى بثلثه لوارث وقال : إن لم يجزه باقي الورثة فهو في السبيل، لم يجز ذلك وهو الضرر. ابن عرفة عن ابن أبي زيد عن أشهب : إلاّ أن يجيز ذلك الورثة للوارث فيجوز. أبو عمر : رواه ابن أبي أويس عن مالك، وروى ابن القاسم عنه أنها مردودة، انتهى.

ورواية ابـن القاسم هـي المشهـورة بالإطلاق. واعرف معـه[1] 26 من وصايا الحاوي عن جواب المازري و... [2] من هبته من جواب السيوري. ومشى فـي المختصـر على البطلان. بـهـرام : لأنه قد علـم أنه قصد الضرر، وعـزاه في تنبيـه السالك للجـد[3] للمشهـور عند ابن الحاجـب وخليل وبهرام وابن رشد وابن عبد السلام وابن هارون والإمام ابن عرفة في مختصره. وفي تفسيره : وهو قول ابن القاسم في المدونة، انتهى.

اعرف الثالثة عشرة من حبس الحاوي وخامسة حمالة كبير ابن ناجي وأولى مزارعة ابن عرفة، ، وانظر ثالثة الجوائح من الحاوي: هبة الزوجة ثلثهـا بقصد الضـرر تمضي وبه وقع الحكـم وهو مذهب ابـن القاسم. وأفتى به ابن عرفة قال : خلافا لظاهر وصاياها الثاني في مسألة المساكين. ومثله في 25 من هباته وصدقته عن جواب السيـوري وأطنب فيه. وفي 26من هبته إذا ثبت قصد التأليج بطلت الصدقـة وإن لم يثبت فلا يمين لأنه لا يحلف مع شهادة شاهدين عن بعض المفتين. وفي ثالثة الجوائح من الحاوي قصد الضـرر بالهبة أو الصدقة يمضـي، وأفتى به ابن عرفة وحكم به القاضي.

مسألة : في ثالثة هبـة الحاوي : ابتياع الأب لابنه دارا بثمن منجم وهبه إياه، ومسألة ابتياعه لابنه دارا بثمن وهبه إياه، ثم بلغ الابن ومات الأب ولم يقبض الابـن الدار. ومسألة بيعه دار سكنـاه من ابنه الصغيـر بمال ذكر أنه استقرَّ بيده من مال ابنه من هبة أجنبـي له أو غير ذلك جاز وإن لم يذكر سبب حصـول المال للابن، وإن وهب له المال ثم باع له

(1) بياض بمقدار كلمتين في أ، والإكمال من ب و ج.

(2) بياض بمقدار كلمتين في أ، وكلمة غير مقروءة في ب و ج .

(3) هو كتاب تنبيه السالك، بأوضح المسالك، على مسائل ابن الحاجب لمحمد بـن أحمد بن عظوم جدّ المؤلف.

به دار سكناه لم يجز إلاّ أن يعرف أصل الهبة ويكون ما حِيزَ عامًا فأزيد قبل البيع.

وإن لم تكن دار السكنى جاز وإن لم تعرف الهبة وكأنه وهبه الدار. وفي السَّلَم الأول من حاشية الوانوغي : لا يمضي حتى يبعد سبعة أشهر وفي[1] صُلْح الحاوي : إبراء المحجور بعد شهرين من رشده ماض، وفي سابعة وكالاته : لا بد من مضي ستة أشهر.

مسألة : هبة الدار المكتراة إن وهب معها الكراء لم يحتج لوقوف البينة وإنما يحتاج أن يجمع بين الموهوب له والمكتري خاصة، وإن لم يهب معها الكراء ففيها قولان : فعلى الجواز تُوقَف البينة على الحيازة وتصح، وعلى الثاني لا تصح حتى تخرج من الكراء، ولو وقع الموت قبل ذلك بطلت الهبة، فلا بد من إيقاع هبة الكراء للموهوب له ويشهد الساكن أنه أكراها من الموهوب له قبل الهبة ويكون الإشهاد عليهم ثلاثتهم. هو في ثالثة الهبة والصدقة من الحاوي [2].

مسألة : الصغيّر المصفار في باب دار أخيه التي باعها ليلقى الخير[3] أراد الصغير أن يشتريها فقال له الآخر : اترك شراءها لي وأنا أفتح بابها خارج الزنقة وأريحك من ضرر الباب. فترك الصغيّر الشراء على ذلك فهي عِدة على سبب حصل دخل بسببها في السبب ما علمه وإلى قول مالك في [17 أ] الحمالة وفي المديان : المعروف إذا أشهد الإنسان على نفسه لزمه. اعرف حاشية الطرابلسي في مديانها : الحمد لله : يجوز الصلح على إسقاط بعض الدين على تعجيل باقيه ويأخذ عنه

(1) بياض بمقدار كلمة في أ.

(2) الفقرات الثلاثة السابقة سقطت من المخطوطتين ب و ج.

(3) كذا بجميع الأصول.

عوضا، هو في خامسة وصايا الحاوي ونقله عن المدونة، فإذا لم يعجله فلا يلزم الشرط المذكور.

مسألة أبي سعيد عبّاد في كراء دار محبسة على عقب بقيت منه بنت أكرى عنها القاضي دارها الخربة مدة عشرين عامًا ثم لم يزل بها الخراب فتمادى بالبناء بها إلى أن زاد مالاً فرفع أمره للقاضي المذكور وسوّغ له في المال عشرة أعوام أو ثلاثة عشر عاما. وقدر الكراء ثلاثة أنصاف في العام. هذا ساقط لطول المدة، والذي به العمل والصحيح لعام واحد. أفتى به ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ في الثالثة عشرة من حبس الحاوي. وللغبن الحاصل في الكرية فإن هناك بينة تشهد به تعارض بينة عدم الغبن، والأولى مقدّمة لأنها أثبتتْ وزادتْ ونقص الكراء على الدين الذي صرف في البناء في مدة الثلاثة عشر عاما. وقول ابن القاسم : إنه لا يجوز قبض المنافع عن الدين انظره في الكالي بالكالي من المختصر، وفي بيوع الحاوي في شرط المأخوذ عن الدين قبْضُه ناجزٌ، وفي الإجارات والأكرية من مسائل ابن رشد أنّ قبْضَ الأوائل ليس قبْضًا للأواخر. أصل ابن القاسم خلافا لأشهب، واعرف الحاشية على بحث بيع الكالي بالكالي من المختصر ففيها الشفاء مع البحث من التوضيح[1].

مسألة في الجزء الثالث من نوازل الشعبي عن جواب القاضي ابن زرب : التأجيل بشهر كذا لا يكون مجهولا. اعرفُه فيه مستوفى. فعلى هذا لا يلزم بيانه للسائل إذا قال : أسلفته في شهر كذا أو في عام كذا فاعرفه، ولا يقول المسؤول : بيّن لي في أي يوم منه أو أي شهر منه.

بسم الله الرحمان الرحيم، صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه تسليما. العقود المتضمنة للهبة على ترتيبها الأول فالأول. وبالله تعالى

(1) اضطراب في تنظيم الفقرات الأربعة السابقة واختلاف في ترتيبها بين المخطوطة أ والمخطوطة ج.

التوفيق، ولا حول ولا قوة إلاّ بالله تعالى العظيم وحسبنا الله ونعم الوكيل.

الأول هبة فاطمة الأم لولدها الصغيّر بمزيد المفاصلة بجميع مالها بالدار الغربية وقد تضمنت الحوز بالمعاينة بشهادة عدلين لم يظهر فيها قدح إلاّ ما ذكر من عداوة الفقيه محمد خلف لسالم القائم.

والجواب عنه أنها لحقت كتبه شهادته، وكَتبها بمنزلة الأداء على ظاهر نقل مختصر الحديرية فلم تصادف العداوة محلاّ، ولم تسلم فالشاهد الواحد كافٍ على أحد القولين ولا ترجيح بينهما.

الثاني وهو المشتمل على هبتها ذلك لولدها الصغيّر مع المقياس الذهب[1] ولابنته لطيفة الأسباب، ولولدها سالم الخلخال وما معه، لابنته عظيمة اللحاف، وحاز كل منهم ما وهب له وسبّله ولابنته بالمعاينة. ووهب الصغير لشقيقه سالم فضْلةً مخملاً وما معها إلى آخره، الاعتراف كله صحيح، ولا اعتراف لسالم لأنه محجور لأمه لكن ظاهر الاعتراف أنه عوضي فإذا سقط من جهته وادعى ورثة شقيقه العوضية كان القول قولهم فيرجع إليهم أيضا ما اعترف له به مورثهم. والإبراء العام من جهته في قوله : وتبارأ الأخوان إلى آخره، فلا يلزم سالما منه شيء لحجره ولعمومه [17 ب] وينحلّ من جهة أخيه لظاهر العوضية كما ذكر في الاعتراف. وأما حيازته بنفسه لما وهب له أو لابنته عظيمة ففيه قولان نقَلهما في الشامل. وفي الثالثة والثلاثين من حبس الحاوي عن الطرر ومسألة حوز المحجور بنفسه يُكره ابتداءً فإن وقع مضى، على أنه إذا قالوا ببطلانه فلهم ذلك.

(1) المقياس : حلي تلبسه المرأة في معصمها، السوار.

الثالث : وهو هبتها لحفدتها الصغار محمد وأحمد وأبي القاسم أولاد ولدها الصغيّر حظّها من دار الدبغ فقبل منها والدهم المذكور وحاز لهم بعقد الكراء مدة العام الموالي لعام عقدها. وبطُرَّته حوز القائد من المكتري لها مدة العام المذكور بمقتضى العقد المذكور. وبأسفله هبتها حظّها من الشطر من جميع الدويرة الشرقية بالحوز من أبيهم لهم بالمعاينة المضمّنة في سكنى المكتري، فانظره أيضا.

الرابع : هبتها حظها بالإرث في ولدها الصغير من دار الدبغ وفي حلي وأسباب وجلد وغير ذلك، وحازت أمهم لهم بحق الإيصاء عليهم من أبيهم بالمعاينة. وأمّا قول شهودها في الحوز أولاً كما هو في علم من يشهد بعْدُ، فقد فسّره قولهم بعد ذلك : والأسباب الموهوبة المذكورة المحوزة بمعاينة شهيديْه هي كذا وكذا. فهذا يقضي على الحوز الأول لأن المعاينة أخصّ من العلم، والخاص يقضي على العام ويفسره حسبما هو مذكور في محله. وغاية ما يقال فيه إنه هبة مشاع كهبتها في العقد الثالث فوق هذا. وهبة المشاع وقعت في المدونة في شفعتها. قال ابن ناجي : لم تقع هنا وهي قوله وتجوز الهبة غير مقسومة. ابن ناجي : يعني تجوز هبة المشاع ولم تقع إلاّ هنا وهذا هو المشهور، وقيل لا تجوز ورأى قائله أن قبضه لا يتأتّى، انتهى.

في الهبة منها : من تصدّق على رجل ووهبه نصف دار له أو عبداً فذلك جائز كما يجوز بيعه ويحلّ المعطى فيه محل المعطي فيكون حوزًا. ابن ناجي : هذا نص في أن المتصدق لا يملك إلاّ النصف الذي تصدق به أو وهبه. ونحوه في الأمهات ولا خلاف في ذلك. وأما إذا كان جميع الدار أو العبد للواهب فوهب بعض ذلك فالمشهور تصح الهبة مع بقاء يد الواهب مع الموهوب له.

قلت : وهذا بخلاف الرهن فإن المشهور فيه أنه يُحاز بجميعه إن بقي فيه للراهن شرك كما درج عليه في المختصر. والنازلة ؛ وقع الحوز في الجزء مع ملكية الحائز وهو أب الأولاد للبقية وحوزه للجميع ولا ملك للواهبة غير ما وهبته فلا إشكال، وقدَحَ سالم في عقود الهبات المحوزة المذكورة بأن أمه الواهبة قصدتْ حرمانه ولم تقصد وجه الهبة وإنما هو لجهة عداوته لها وبغضها فيه.

والجواب عنه ما يأتي عن جواب المازري والسيوري عن عقد الوصية، وما في أواسط الجزء الأول من نوازل الشعبي عن جواب القاضي ابن زرب. قال : نزلت مسألة ببجّانة وشاورني فيها أبو إسحاق بن الشرقي قاضي بجّانة وهي : امرأة كان لها ابن من زوج واثنان من زوج آخر حي، فكتبتْ لابنيها من زوجها الحي بعض مالها صدقة في حياتها وصحّتها وحِيزَ عنها ثم ماتت، فقال ولي الابن اليتيم وشهدت له بينة : أن أم هذا اليتيم كان الذي بينها وبين جدته أم زوجها الميت تباعد وأن كتابها الذي كتبت لابنيْ زوجها الحي كان لغير وجه الصدقة ولجهة عداوتها مع جدة اليتيم فأفتى القاضي [18أ] أن هذا لا ينفع وأن الصدقة نافذة. وعجبتُ ممن يفتي بغير هذا. قال : وكتبتُ إلى القاضي أقول :هذا من التشعيب في الأحكام يجب أن يُنْهى عنه[69].

الحمد لله، أما عقود البياعات فتذكر مرتبة كما هي. الأول بيع سالم وهو محجور لحظه من دار الدبغ بموافقة أمه الوصي، والمشهور «ولِوَصِيّه الإمضاء والرد» وقد أمضت وصيه الأم فيمضي ولا يحتاج لذكر السبب في بيع هذا الربع على أحد القولين المشهورين، شهرهما الشيخ في مختصره. وحكى بهرام أن به العمل، ذكره في شامله ووسطه عن صاحب

(1) هذه الفقرة تكررت في مختلف الأصول، وقد وردت سابقا أعلاه (الورقة 14 ب من النسخة أ).

الطراز[1]. وقوله: لظهور رشده، حكاية لا يحتاج إليها كما لا يضرّ عدمها لوجود موافقة الوصي، ولو كانت ثابتة لم تحتج إلى موافقة الوصي. وهذا العقد هو المذكور في طرة المفاصلة. قال ابن ناجي: وكونه محمولا على السداد كالأب هو الذي به العمل، وقول أبي عمران: تخصيصه بغير الربع ليس به عمل. ذكره في الشفعة من كبيرِهِ في الثامنة والعشرين.

الثاني بيع فاطمة القبّية لحظ دار السكنى وهي لم تزل ساكنة بها ربما توهم فيه أنه توليج وإدخاله من الهبة في باب البيع فراراً من الحوز والتحويز. ويقرر التأليج بأنه يثبت باطلاع شهود البيع وتوافقهم بأجمعهم عليه أو يقولون أقرّ بذلك عندنا المشتري بعد البيع، أو يقولون أشهدَنا فلان وفلان المتبايعان على أحد هذين الوجهين، قاله في الطرر. ونحوه قول الغرناطي: لا يثبت توليج إلاّ بإقرار المولج إليه، ولم يكن شيء من هذا في النازلة لكن يدخل تحت قول البرزلي: أو ما يدل عليه السياق من المعاني السابقة.

قلت: يعني بالمعاني السابقة كون الولد الذي اعترف له أبوه بالبيع لا يُعرَف بالمال ويكون الثمن فيه غبن أو أقر بقبض الثمن في مرضه. فهذه هي المعاني التي أشار إليها الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ. فإذا كان أحد هذه الوجوه فإنه حينئذ به مسلك الهبة والعطية وينظر في الحيازة من جائز الأمر. وعليه يتنزّل جواب الشيخ أبي محمد نقله البرزلي وعليه أحال في قوله من المعاني السابقة فقال: وسئل أبو محمد عمن هلك وترك ربعا وبنين فأخرج أحدهم كتابا ببينة أنه ابتاع ربعًا من أبيه معلوما ولم يزل في يده حتى هلك.

(1) كتاب الطراز هو كتاب كبير في الفقه المالكي ألّفه الفقيه سَنَد بن عنان الأزدي الإسكندري (ت 1 54 هـ / 1146 م) شرح به المدوّنة. مخلوف: شجرة النور الزكية 1 : 125.

فأجاب : إذا كان للولد مال معروف وما باعه الأب بثمن لا غبن فيه وأقرّ بقبض الثمن في صحته فالبيع تام، وإن شاء باقي الورثة أيمانهم أن ما جرى على الصحة ونقد الثمن الصحيح لا على الهبة فذلك لهم. وإن لم يُعرف للولد مال فالبيع باطل وهي وليجة وعطية لا تصح إلاّ بالحيازة من جائز الأمر. وحيازة الأب مع سكناه يبطل عطيته في حق الصغير إلاّ أن يسكن بيتًا من دار فيمضي الجميع، انتهى.

قلت : والإقرار بالتأليج في النازلة غير موجود أصلا ولم يشهد به شهود التبايع بين فاطمة القبّية وأم الأولاد، والمعاني الدالة عليه غير موجودة كذلك. أما الأولاد فلهم المال من مخلف أبيهم عينًا وعرضًا وغلات ربع وغير ذلك، وأما الغبن فغير موجود، وأما الاعتراف بالقبض في الثمن فهو في صحتها لا في مرضها فاعلمه. وعلى هذا يتنزل جواب الطرابلسي بعده حيث باعت [18 ب] الأم بأقلّ من القيمة بكثير جدًا وعليه يتنزّل أيضا جواب ابن زيتون، فمعاينة القبض في كلامه بمنزلة الاعتراف في الصحة بقبضه في جواب أبي محمد وغيره. وقد شرط في جواب ابن أبي الدنيا إثر جواب ابن زيتون أن يُعلم للولد مال من هبة أو صدقة أو وصية أو ميراث أوغير ذلك إلى آخر كلامه. وفي النازلة : الأولاد وأمهم لهم المال كما ذُكر من الميراث وغيره[1]. وقد صرح في نقله بعد جواب ابن أبي الدنيا بنحو ورقتين عن سماع حسين بن عاصم جواب ابن القاسم : من أشهد في صحته أني بعتُ منزلي هذا من امرأتي أو ابني أو وارثي بمال عظيم ولم ير أحد من الشهود الثمن ولم يزل بيد البائع إلى موته فلا يجوز وليس بيعًا وهو توليج. ومثله نص لابن كنانة نقله في الثامنة من الجزء الثاني من أحكام القاضي أبي المطرف ـ رحمه الله تعالى ـ .

(1) جملتان سقطتا من أ.

فقوله : ولم ير أحد من الشهود الثمن ولم يزل المبيع في يد البائع إلى موته، جعل كلاً منها جزء علة وقد سقط أحد جزأيْها وهو معاينة القبض بوجوده في النازلة نصا وبوجود ما هو بمنزلته، وهو كون الأولاد يُعرفون بالمال من وراثة أبيهم، وبقي الجزء الآخر لا يستقلّ وحده علةً. وهذه الرواية هي أصل فتوى ابن عات وأصبغ بن محمد، ففتواهما محمولة عليها ولا تصح فتواهما إذا خالفت الرواية التي استندا فيها حيث اقتصرا على مجرد بقاء السكنى إلى الوفاة مع أنه جزء علةٍ في الرواية. والجزء الثاني معاينة القبض حسبما هو مصرّح به في الروايةً، ولذا صرح به ابن الحاج في موافقة فتواهما. والقبض بالمعاينة الذي هو جزء علة موجود في النازلة نصا ووجد ما هو بمنزلته وهو كونهم معروفين بالمال كما ذكرناه.

وأما كونها لم تزل ساكنة إلى موتها فهو جزء علتها فلا يستقل بالعلّيّة. وأيضا فإن المشاع يتعين على المشهور و يتميّز حسبما صرح به الشيخ ابن ناجي في هبة المشاع من كبيره. فسكناها بالدار لا يلزم منه كونها بالجزء المبيع لكونه تعيّن بالبيع، فسكناها وقعت بغيره، وأيضا فهي نفس واحدة. وصرح ابن أبي الدنيا بقوله : ونص ابن القاسم عن مالك أن سكنى المتصدق اليسير من عين ما تصدق به لا يبطل صدقته، قال : وليس من ضرورة كونها ساكنة أن تكون يدها على الجملة، ولاخفاء به فتأمله. فقد كشف الغطاء ـ رحمة الله تعالى عليه ـ . ثم قال الشيخ البرزلي عن ابن فتحون : إذا ذكر في العقد أنه من مال الابن ولم يذكر له وجها فهل يصح للابن أو لأبيه ؟ قولان : أحدهما أنه يصحّ له، قاله ابن القاسم وبه القضاء. والثاني : لا يصح إلاّ أن يُعرف له مال وهو قول أصبغ.

قلت : فهذا القول لابن القاسم مع قوله الأول متدافع، فإذا فرّعنا على الأول فقد مرّ ما فيه، وإذا فرّعنا على الثاني فهو أوْلى والعمل به

بوقوع القضاء به لأن حكم الحاكم في مسائل الخلاف يرفع الخلاف على المشهور، وعليه درج الشيخ في مختصره، ويصير الفرع كالمجمع وذلك يفيده ترجيحًا في نظائر الفرع المحكوم فيه يقدم بذلك على مقابله فتأملْه.

وبإثر ذلك سئل الشيخ القاضي ابن عبد السلام ـ شيخ شيوخنا ـ عمن باعت لزوجتها داراً بخمسة وعشرين دينارا وأشهدت البائعة بقبض الثمن وحاز المشتري الدار المذكورة، وذلك كله في حال الصحة والطوع والجواز بشهادة عدلين. ثم توفيت البائعة بعد ذلك بأزيد من شهر فطلب ورثتها المشتري بدفع الثمن وذكروا [19أ] أن القبض لم يكن بمعاينة الشهود. فهل القول قول المشتري أو قول ورثة البائعة ؟ وإذا كان الأول فهل يلزم يمين أم لا ؟

فأجاب : لا قيام لورثة البائعة في الثمن لأنه خلاف ما شهد به الشهود في صحّتها وطوعها وجواز أمرها منذ أزيد من شهر. البرزلي: ولم يذكر اليمين ولعله يرى بإسقاطها لقوله في المدونة : لا يحلف طالب حق مع شهادة شاهدين، انتهى.

وفي هبة الحاوي عن ابن سهل وسلّمه الشيخ البرزلي ما نصه : من أشهد أنه باع دار سكناه من ابنه الصغير بمال استقرّ بيده من مال ابنه المذكور من هبة أجنبي له أو غير ذلك جاز، وإن لم يعرف السبب الذي وجب به المال للابن، انتهى. وهذه المرأة اعترفت بالبيع للحفدة بمال قبضته من أمهم وفي دار سكناها على الاحتمال وعلى تسليمه. فقد وقع القبض بالمعاينة في الثمن وقد اعتبره من المصححات في جواب ابن زيتون، كما أن عدم قبضه بالمعاينة من المبطلات. والله تعالى أعلم.

وأما عقد الايصاء فشهادة العدل فيه لم يظهر فيها جَرُّ نَفْعٍ مطلقا فضلا عن النفع المالي. وأما عقد الوصية فقد يتوهم فيه قصد الميل عن ولدها

سالم والضرر به من قولها وفي ما يبطل من تصرفاتها. وقد سئل المازري ـ رحمه الله تعالى ـ عمن تصدقت عن ابنها بديون وأذنت لأبيهم أن يحوز ذلك لهم ودفعت له وثائق الديون المتصدق بها، فقبض ذلك ببينة على وجه الحيازة للصدقة المذكورة وكل ذلك في صحتها، وأوصتْ أيضا للبنين المذكورين بثلث ما تخلفه بعدها وتركت ابنها والد البنين وبنتا أخرى. فقام الأب يستوفى الصدقة والوصية فنازعتْه أخته وقالت : إنما قصدتْ بذلك إضراري والحالة أن هذه الأم مهاجرة لابنتها المذكورة لها مدة لا تلتقيها ولم تتكلم معها محبةً في ابنها وبنيه وساكنة معهم أيام حياتها. وشهد شاهدان أن ما فعلته الأم من الصدقة إنما هو إيثار لابنها لبغضها لابنتها ولمهاجرتها وذلك مشهور. فهل تمضي هذه الصدقة والوصية أم لا ؟

فأجاب : أمّا ما تقدم في الصحة من هبة حِيزتْ فإن الأظهر من المذهب إمضاؤها. وأما الوصية بالثلث في المرض المخوف الذي ماتت فيه ففيه القولان المشهوران. وما ذكرت من شهادة الشاهدين إلى آخره فالعلم بهذا إنما يتلقى من قرائن الأحوال والعلوم الضرورية المأخوذة من قرائن الأحوال إنما يوثق فيها بالحذاق العارفين بمآخذ العلوم ربما اختلط على من لا يعرف قصدها بالوصية، هل الإحسان إلى من قصدت له جزاء عن خدمته لها وإحسانه إليها، أو حرمان من تعاديه، فينبغي أن تُتحقق هذه النكتة وعليها يدور الحكم، انتهى.

وسئل السيوري عمن تصدقت بديون على بني ابنها وحوّزت أباهم الوثائق وذلك في صحتها ثم مرضت فأوصتْ بثلثها لبني ابنها المذكورين ثم توفيت ولا وارث لها إلاّ هذا الابن وابنة ثبتَ هجرانُها لها في حياتها وبغضها فيها، وثبت هذا بشهود قصد حرمانها وإيثار الابن وبنيه بما تقدم.

فأجاب : ما تقدم في الصحة من هبة محوزة الأظهر في المذهب إمضاؤه وأما الوصية في المرض المخوف بالثلث ففيه قولان مشهوران. وما ذكرت [19ب] عن الشهود أنها إنما فعلت هذا ايثاراً لولد ابنها إنما يتلقّى من قرائن الأحوال والعلم منها إنما يحصل للحذاق وأهل الفطنة، وربما اختلط الأمر على من لا يعرف الحقائق والقصود، هل القصد الإحسان للمحسن لأجل إحسانه إليها وخدمته لها أو حرمان من تعاديه، فينبغي تحقيق هذه النكتة. البرزلي : إذا قصد الضرر بالوصية أو العطية من ذات الزوج فمذهب ابن القاسم إمضاؤه، ولابن الماجشون خلافه. وأخذ من وصاياها الثاني في مسألة «ثُلُثي للفقراء» إلاّ أن يجيزه الورثة لابني أو «ثلُثي لبنيّ» إلاّ أن يرده الورثة فيكون للفقراء. فقال في الثانية: لا يجوز ذلك لأنه قصد الضرر، انتهى.

وفي ثالثة الجوائح من الحاوي : هبة الزوجة بنيها بقصد الضرر تمضي وبه وقع الحكم، وهو مذهب ابن القاسم. وأفتى به شيخنا الإمام قائلاً خلافا لظاهر وصاياها الثاني في مسألة المساكين فصار الإجماع، لأن حكم الحاكم في مسائل الخلاف يرفع الخلاف. وفي تنبيه السالك : قصد الضرر بالوصية لا يوهنها على المشهور، قاله ابن عطية في تفسيره. ومن لها فيها قصد[1] من تصرفاتها الحكم يقتضيه على ما وقع. وأما فتيا المفتي وقد تقدمت شهادته في القضية بالإيداع من المرأة فاطمة في جميع تصرفاتها، ففتواه فيها بالبطلان ساقطة لأنها تجرّ إلى صحة شهادته وموافقتها في الإيداع المذكور، وقال عليه السلام (ولا جارّ لنفسه). وقال الإمام المازري ـ رحمه الله تعالى ـ : تُتصوّر التهمة في حق المفتي كما تُتصوّر في حق القاضي والشاهد.

(1) وردت الجملة مضطربة في أ، والإصلاح من ب و ج.

ولقد سئلتُ عن مُفْت أفتى على عدوه وحكم القاضي بفتواه. فأفتيتُ بأنه لا يمضي الحكم ويُفسخ، وهي جرحة على المفتي إذ الغالب اليوم عدم الثقة بالعدول والقضاة والمفتين. وقد استُفتيتُ في مسألة لزوجتي فيها خصومة فامتنعتُ من الفتوى في ذلك. وإنما غرم المفتي إذا أفتى ببطلان العقود ولم تكن باطلة في نفس الأمر، فقال ابن رشد : لا غرم عليه إذا أفتى بعدم إلحاق الولد حتى فوّت تركة أبيه في المساكين. وفي أحكام أبي المطرف : إذا أفتى بغرم وحُكِم بفتواه وجب على المفتي غرمه من ماله لأنه تعمّد إتلاف المال. البرزلي : ليس هذا بخلاف لابن رشد لأن هذا صحبه فعل، وهو حكم القاضي بفتواه إذا كان مرجوعا إليه ومعوّلاً في الأحكام عليه، ولا سيما على أصل سحنون أن المفتي بمنزلة القاضي فيلزم غرم ما أتلفه بفتواه مطلقا[1].

الحمد لله، سُئلتُ بتونس بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم في مسألة هي أن رجلا سكران غائبا عن حسه ويخرج على لسانه ما لا يليق ذكره ويرمي يده في الناس والحالة أنه لا يعرف ما يفعل، ثم وقف على رجل يعمل القهوة وهو على تلك الحالة وهو مستأنس[2] يشرب القهوة من عند الرجل صاحبها المذكور فأتاه على الحالة المذكورة وقال له : «إعطيني القهوة نشرب»[3] فأعطاه طاسا بالحليب وهو ينظر لحاله ويعلم ما هو عليه فطاح في الأرض فتكسر الطاس. فهل يلزمه غرمه أم لا ؟ لأنه علم بحاله ومكّنه منه. جوابكم والسلام.

(1) ورد في النسختين ب و ج نصّان مقحمان في الكتاب، أولهما هو ثمانية أبيات من قصيدة لأبي العلاء المعري طالعها «تُعدّ ذنوبي عند قوم كثيرة » والنص الثاني نقل لمسألة نحوية لا علاقة لها بموضوع الكتاب. وهذان النصان لم يردا في النُسخةأ.

(2) في عامّية التونسيين يستعمل لفظ «مستأنس» بمعنى «متعوّد».

(3) من الاستعمالات العامية بتونس.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكِر فأعلم أن في فعل السكران من بيعه وطلاقه وغير ذلك [120أ] خلافا، قيل: لا يصح، وقيل : يصح ويلزم، وقيل : لا يلزم وعليه الأكثر. ثم في هذا الخلاف طريقان : الطريقة الأولى تخصّ هذا الخلاف بالسكران المميز الذي يبقي معه بقية من عقله، وأما الطافح فلا يلزمه شيء باتفاق. وهذه طريقة الشيخين الباجي وابن رشد ـ رحمهما الله تعالى ـ . الطريقة الثانية بالعكس. ثم إذا فرّعنا على الطريقة الأولى فهو أعني السكران على نوعين ؛ نوع يبقى معه التمييز وهو النشوان، وهذا يلزمه جميع أفعاله وتصحّ منه. ونص المدونة : يلزمه طلاقه وعتقه وخلعه وفعله محمول على هذا النوع الذي معه بقية من عقله وهو النشوان، قاله الشيخ ابن ناجي في الصغير، لأن معه التمييز الذي هو شرط صحة العاقد. ونوع لا يميّز الأرض من السماء ولا الرجل من المرأة، وهذا لا يلزم بشيء من أفعاله باتفاق.

فإن كان هذا السكران المسؤول عنه من النوع الثاني فسقوط ضمانه في النازلة واضح وأحْرَوِي لأن رب الطاس قد سلّطه عالمًا بما هو عليه كما ذكره السائل وإن كان من النوع الأول فحكمه حكم الصحيح الذي لا سكر معه أصْلاً، إذ لا عذر له به لأنه أدخله على نفسه وحينئذ فلا ضمان عليه في الطاس المذكور، ولكن لا من حيث السكر وإنما هو من حيث تسليط ربه إياه عليه. فسقوط الضمان في النوع الأول من حيث عدم التمييز وتسليط المالك، وفي النوع الثاني من حيث تسليط المالك فقط، عملا بقول ابن القاسم ـ رحمة الله تعالى عليه ـ : في صاحب الفخار والزجاج للبيع يدفع الآنية لمريد الشراء أو يأذن له في أخذها فتسقط من يده فتنكسر من غير تعمّد لطرحها فلا ضمان عليه فيها. نقله الشيخ المتيطي ـ رحمه الله تعالى ـ . قال ابن ناجي في الكبير : لا ينبغي أن

يختلف في ذلك، لإذن صاحبها له في ذلك. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، حكم الفقيه عبد الله بشير السوسي على أحمد ابن الحاج عبد الله بن سالم عرف عقير المديوني البنبلي بعجزه وإبطال حجته وإسقاط دعواه في السانية الكائنة بخارج منزل خنيس من عمل المهدية ـ والآن من عمل المنستير ـ ذات الآبار المعينة يحدّها قبلة نصْر بوعليّة وشرقا شاطئ البحر وجوفا ورثة المعموري وغربا طريق هناك. بعد قيام أحمد المذكور فيها على ورثة المرابط مبارك بَحْرون الأنصاري الخنيسي وهم ولداه بلقاسم وفرج وحفيده محمد الصديدي[1] الذي أنزله جده المذكور منزلة أبيه في الإرث منه، مدعيا أن له فيها حقا وإثبات ما يجب إثباته من وفاة ووراثة وإثبات ملك وغير ذلك، واستظهار الورثة برسم أنهم حائزون لجميعها الحيازة التامة والاستغلال صيفا وشتاء ورم البئر تصرّف المالك بمحضر القائم وعلمه بحقه فيها وباستغلالهم مدة تزيد على عشرين عامًا ولا تغيير ولا تنكير، كحالة والد القائم مع مورّث الورثة المذكورين ولا تُخشى غائلتهم ولا تُخاف سطوتهم ومورثهم كذلك، وأنكر علمه بحقه المذكور الأخير قيامه وطلب نسخة من الرسم المذكور فيه علمه وحضوره حسبما ذُكر فأخذها وتأجّل التأجيلات والتلوّمات ولم يأت في خلال ذلك ولا بانقضائها بحجة فحكم حينئذ بعجزه كما ذكر وبالسانية المحدودة المذكورة لمن هي في حوزه لعجز القائم المذكور بعد تمام آجاله وإعذاره [20ب] إليه، هل بقيتْ لك حجة تدلي بها أو بينة تسترْعيها ؟ فأقرّ أن لا. مؤرخ بغرة رجب عام. . .[2] بشهادة عدلين أولهما الفقيه بلقاسم القنطشي، وبمذيّله خطاب فاطمة المذكورة.

(1) كذا ورد الاسم في أ و ج، أما في ب فقد جاء نصه : الصريري

(2) التاريخ غير مقروء في مختلف الأصول، والراجح بعد المقارنة بنصوص سابقة ولاحقة أنه سنة 983 هـ.

ثم نازع أحمد بن عبد الله المذكـور الحاج بلقاسم بن مبارك بحرون المذكور مدّعيا أن له في السانية المذكورة حقا من أبيه المذكور وأثبتَ به بينة استرعـاء، وأبطلها الحاج بلقاسم المذكـور بحكم صدر من قاضي سوسة في التاريخ، كما هو مشهـود بيد الحاج بلقاسم المذكور. فطال النزاع بينهمـا فرغب الحـاج بلقاسم أن يعطـي لأحمد ما خرج عنـه في أجرة مخاصمته رسومـا وغيرها عشرة دنانير نواصر على التبـرع لا على السلف، قبضها أحمد بالمعاينة بعد اعترافه وإقراره أنه ليس له حق ولا شرك ولا ملك فـي السانية المذكورة. مـؤرخ بأوائل رجب عام. . .[1] بشهادة عدلين أولهما الفقيـه بلقاسم القنطشي المذكور، وبطُرّته تأجيـل من عبد الله بـن أحمد ابن الحاج عبـد الله في ما ذكر من دعوى الحـاج بلقاسم المذكور أمامه ثمانية أيام مؤرخ بثالث عشر شوال عام. . .[1] ثم سئل المفتـون بتونس عن صحة ذلك الحكـم وذلك الصلح. وذُكِر في السؤال ما تضمنـا من مستندات الحكم. وزاد فـي حكاية القضية أنهمـا رفعا أمرهما إلـى قاضٍ رضوه للحكم بينهما. ثـم كمل السؤال بأن قام عبد الله ولد أحمـد بن عبد الله المحكـوم عليه وأراد القدح في الحكـم واستئناف الخصام في حق أبيه المعجز المذكـور.

وتحته جواب الشيخ أبي عبد الله محمد بن سلامة ونصه : وعليكـم السلام ورحمـة الله تعالى وبركاته. الحمـد لله، إذا كان الأمر كمـا ذكر واستوفـى القائم الآجال الشرعيـة وكان الواقـع كما ذكـر أعلاه فدعوى الوارث القائم في ذلك غير مقبولة وحجته غير مسموعة والحكم الواقع من القاضـي صحيح ولا مقال لـوارث المحكوم عليـه في ذلك بوجه. والله تعالى أعلم، وبه التوفيق. وكتبه مصليًا ومسلمًا على سيدنا ومولانا

(1) التاريخ غير مقروء في مختلف الأصول، والراجح بعد المقارنة بنصوص سـابـقـة ولاحقة أنه سنة 983 هـ.

محمد وآله محمد بـن إبراهيم بن سلامة المسراتي ـ عفا الله تعالـى عنه بمنه ـ . وتحته تصحيـح الشيخ عبد الكريم المعلوم، وبـطُرّته تصحيح الشيخ بلفضل البرشكي المعلوم.

وتحته خط الفقيه عبد الله بشير صاحب الحكم، وشهادته تتضمن أنه ثبت عنده ما حكاه صاحب السؤال وحكم بمقتضى ذلك بصحة الملك لمن هـو بيده كما هـو بيد أولاد المرابـط مبارك بحرون، ولا كـلام ولا حجة للقائم إلاّ بموجـب شرعي، يعني أحمد المذكور. مؤرخ بأواخر شوال عام ثلاثة وثمانيـن وتسعمائة [983 هـ / يناير 1576 م]. وتحتـه خط الفقيه عبد الله القنطشـي وشهادته يتضمن أن الحكـم الذي حكم به الفقيه عبد الله بشير أعلاه صحيح على أحمد المذكور والعمل به مؤرخ بأواسط قعدة عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ / فيفري 1576 م]. وتحـت ذلك السؤال ونصـه بعد الافتتـاح : جوابكـم بعـد أن تتأملـوا الحكم المنتسخ فوقه وما تحته من صلح وسؤال وما أردفه حاكم النازلة أخيراً وقـد وقع الحكم المذكـور من الحاكم المذكـور بين المذكوريـن حيث ترافعـوا إليـه وامتثلوا حكمـه ورضوه وذلـك بعد أن عجز أحمـد المحكـوم عليه عـن الدفع في بينـة خصمائـه وانقضت آجالـه وتلوّماته وعجّزه القاضي لانقضاء تلـوّماته ولإقراره بالعجز حيث قال : لم تبق لي حجة، وبينة خصمائه المذكورة شهدت بالحيازة التامة [21أ] منهم على أحمد المذكور، كما أشير إليه في السؤال أعلاه وفي رسم الحكم بحضور أحمد المحكـوم عليه وعلمه كمـا ذكر في رسم الحكم أيضا، وما غيّر ولا أنكر المدة كلها مع قدرته وعدم مانعٍ يمنعه من القيام. فهل ـ رضي الله تعالـى عنكـم ـ الحكـم المذكـور صحيح ولا يُتعـرّض لـه بنقض؟ ولا حق لأحمد المحكوم عليه على ورثة مبارك بحرون بوجْهٍ، ويكون التأجيـل المذكـور في طرّة الصلح المذكـور لعبـد الله بن أحمد

المحكوم عليه غير عامل، أو أن الحكم المذكور غير صحيح وينقض. جوابكم، والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجبتُ عنه بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأمّلتُ رسم التسجيل المسطور أعلاه وما بأسفله من صلح وسؤال، ووقفتُ على ما تضمّن ذلك. وإذا كان الأمر كما ذكر فالتسجيل المذكور عاملٌ جار على مقتضى الصحة، عملا بما نقله الشيخ ابن ناجي ـ رحمه الله تعالى ـ من قول ابن القاسم في سماع أصبغ في تعيين الطالب والحكم عليه. قال الشيخ أبو عبد الله بن الحاج : وبه جرى الحكم من الخلاف. الشيخ البرزلي وتلميذه الشيخ ابن ناجي عن ابن رشد : والاختلاف المذكور إنما هو إذا عجّزه القاضي بإقراره بالعجز على نفسه. وأما إذا عجّزه بعد التلوّم والإعذار وهو يدّعي أن له حجةً فلا يقبل منه ما يأتي به بعد ذلك من حجة. ابن ناجي : كان شيخنا البرزلي لا يعجبه كلام ابن رشد هذا من أنه إذا عجّزه القاضي بعد التلوّم والإعذار فلا قيام له باتفاق على ظاهر كلامه. وكان شيخنا أبو مهدي عيسى الغبريني يعجبه جداً ويقول : لو لم يكن كذلك لكان تلاعبٌ بتأجيل القاضي وتلوّمه وتعجيزه وبما ذكره أقول، انتهى.

وعلى هذا انفصل الشيخ تاج الدين الدميري ـ رحمه الله تعالى ـ في موضعين في شامله. وظاهر لفظ التسجيل المذكور : أنّ الحاكم عجّز أحمد المذكور بالوجهين معًا، وحينئذ فلا مقال له ولا تُسمَع دعوى أحدٍ من ورثته بعده بوجه، لأنهم إنما يرثون من الحق ما لمورثهم أحمد وهو لا حقَّ له لقطع حجته بالحكم المسطور، غير أنه قد نقص من التسجيل حلف ورثة مبارك المحكوم لهم. وصرح به الشيخ ابن ناجي بتوجهها في نظير النازلة، لكن الظاهر أنها يمين منكر فيحلفونها الآن إن لم يكونوا حلفوها قبل ويستقل الحكم. وحينئذ فتأجيل عبد الله بن

أحمد بطـرة الصلح المسطور أعـلاه لم يصادف محلاً والذي مـكّنَه من ذلك إما جاهـل أو متحامل، إذ قـد انقطعت حجتـه بانقطـاع حجة أبيه أحمد قبله في التسجيل. نعـم إن ثبتَ له مدخل من غيـر سبب أبيه فله القيام به، ويُنظـر في ما يدلي به فيه وإلاّ فهذا مـا يتعلق بنفس الحكـم. وأما الصلح فلا موضع له بعد الحكم المذكور، والظاهر إمضاؤه عليهما وإن كان غير محتاج إليه في نفسه بعد وقـوع الحكم. لكن إذا أراد عبد الله التاجر المذكور حل الصلح ووافقه على حلّه بلقاسم المصالح فلبلقاسم الرجوع عليه بالعشرة الدنانير المدفوعة فيـه.

وبقي أن يقال : قد أفتى الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ بأن قول الوارث المحوز عليه : ما علمتُ حَقّي إلاّ الآن، عذر صحّ يعذر به في سكوته عن حقـه المحوز عنه، فكيف يحكـم على أحمد وهو قد أدلى بهذا القدر كما هو مصـرّح به في أصل التسجيل. والجواب عنه : أن الشيخ أبا مهدي عيسى الغبريني ـ رحمه الله تعالى ـ قد أفتى بخلافه وأنه لا يُعذر به [21ب] ولو كان وارثًا. قال الشيخ ابن ناجي : وهو ظاهر المدونة، وبه أفتى شيخنا ابن عرفة، انتهى. ولو سلم فقصاراه أن يكونا متساوييـن، وما هـذا شأنه من الحكـم بين أهـل عمله يرفـع الخلاف، ويصيّر الفرع المحكوم فيه كالمجمع عليه، فلا يحلّ نقضه والرجوع إلى الخصومة واستئناف المشورة إلاّ بما يحلّ به نقض المُجمع عليه، على ما حققه الشيخ شهاب الدين ـ رحمه الله تعالى ـ . والله سبحانه وتعالى أعلم، وبه التوفيق.

الحمد لله، وقف علـيّ بالحانوت في أواسط ربيع الآخـر عام. . .[1] القاري قاسم ابن المؤذن محمد القصار وتحيَّل بسؤال ذكر أنه من رأس الجبل، عن امرأة طلّقها زوجها وبقيتْ بعد طلاقه نحو أربعة أشهر أيّمًا.

(1) أرقام التاريخ غير مقروءة في الأصول.

ثم خطبها رجل للتزويج من نفسه وأجابت خطبته، وعقد نكاحها بولاية رجل قدّمته لعقد نكاحها منه، ودفع لها مقدم صداقها وحضر عدلان للعقد وسألاها عن رَحِمِها فأقرَّتْ ببراءة رحمها وانقضاء عدّتها، ووقع الإيجاب والقبول. وبنى بها الزوج المذكور وبقيتْ عنده نحو أربعة أشهر وولدتْ، فسيّبها وطلبها في جميع ما كان دفع لها من المقدم وغيره. فهل يفسخ نكاحها ويأخذ منها جميع ما دفع لها، أو يلزمه مؤخّر صداقها؟ وهل يلزم العدلين العاقدين لنكاحها من سبب ذلك شيء أم لا ؟ والسلام.

فأجبتُ عنه بما نصه بعد افتتاحه : إذا كان الأمر كما ذُكر وثبت وقوع النكاح في عدّة الحمل فهو مفسوخ ويتأبَّد تحريمها عليه. ثم إن كان الزوج مغروراً بخروج عدة المرأة فيرجع بجميع ما دفعه إليها على مَن غرَّهُ. لكن إن كانت الزوجة هي الغارَّة ترك لها قدر ربع دينار فقط، وإن كان الولي هو الغار ضَمِنه كلّه للزوج ولا رجوع له على الزوجة بشيء. وإن كان الولي العاقد بعيدا عنها بحيث لا يعلم أحوالها بالغرور إنما هو منها حيث أقرَّتْ للعدلين بخلاف الواقع، فلها ربع دينار كما ذكرنا وتردُّ ما سواه. هذا نص المدونة وهو المشهور، واقتصر عليه الشيخ تاج الدين الدميري ـ رحمه الله تعالى ـ في شامله، وهو جار على قاعدة الغرور الفعلي ولا شيء على العدلَيْن إذا لم يعْلما. والله تعالى أعلم، وبه التوفيق.

ثم كشف الغيب بعد ملاقاة أحمد الزناري وأخبرني أنها وقعتْ ببنزرت أيام نيابته النحسَة بها، وأنه هو أحد الشاهديْن في العقد عليها مِن تُرْكي، وأنه قام عليه وطلبه في أن يأخذ منه جميع مدفوعه من نقد وغيره، وأن قاسمًا القصار تحيَّل بأن المسألة من رأس الجبل. قال أحمد الزناري المذكور : فلما أتى جوابك لبنزرت للقائد حسن والقائد مصلي أذعنا

وسلما. أخبرني بـذلك في صبح السبت خامس عشر شـوال عام. . .[1] بعلويّ داره. وما عزَوْتُه للشامل هو في فصل الغرور بالحرية من نكاحه. والشيخ تاج الديـن الدميري هو أبو البقاء بهـرام ـ رحمه الله تعالى ـ[2] وإنما لم نشترط في تأبيد تحريم المرأة على نكاحها وقوع الوطء لأجل ما تضمّنه السؤال من قوله بَنى بها وبقيتْ عنده أربعة أشهر، فـهو كالصريح في وقـوع الوطء في العـدة. وإلى المـسألة أشـار في الشامـل في فصـل الزوجة من سابعة نكاحه بقوله : وتحرم الزوجة أبداً باللعـان وإن أكذبَ نفسه كمن وُطـئت بنكاح أو شبهة في عدة من أحـدهما على المشهور. وإن علـم بالتحـريم [22أ] وإلاّ حرمت اتـفاقا. وفيـها إن قبّـل أو بَاشَرَ حرمَتْ أبدًا، وكذا إن عقد فيها ووطئ بعدها على الأصح، وعُوقِب وليٌّ وشاهدٌ عـلم، كالزوجـين إن تعمَّـدا ولو بقبـلة أو مباشرة أو نـظر للذة، انتهى.

قوله : إن علم بالتحريم فاعلُه عائد على الزوج وإن لم يعلـم به بل كان جاهلا به فتأبيد تحريمها عليه محل اتفاق. وقـال الشيخ ابن ناجي في سادسة كتاب العـدة من صغيره بعد أن حصَّل أربعـة أقوال في تأبيد التحريم في فرع الناكح في العدة ما نصه : قال خليل : وهذا الخلاف في العامد كما صرح به ابن الجلاب وأما الجاهل فلا أعلم فيه خلافا في التحريم، انتهى.

وقوله : وكذا إن عقد فيها الخ، هذا هو فرع العقد في العدة والوطء بعدها. ومشـى الشيخ في مختصـره على تأبيـد التحريم كالشيـخ بهرام هنا، وهذا القـول وقع في أوائل العدة وطلاق السنـة من المدونة عزوْه لمالك وعبـد العزيز بن أبي سلمة الماجشـون خلافًا للمغيرة. وحـصّل

(1) أرقام التاريخ غير مقروءة في الأصول.
(2) جملة مقحمة في جميع الأصول.

فيها المغربي في صغيره أربعة أقوال، ومعناه إذا حصل فيها ـ أي في المعقود عليها ـ وطء ولو خارج العدة بحيث وقع مجرد العقد في العدة ووقع وطء به ولو بعد العدة. أما مجرد العقد في العدة ولم يقع عنه وطء أصلا فلا يؤبّد ذلك العقد تحريمها. كذا في سادسة العدة وطلاق السنة من صغير ابن ناجي في قولها : قال ابن القاسم، قال مالك : يُفسَخ هذا النكاح وما هو بالحرام البيّن. وفاعل علم الثاني ضمير عائد على الشاهد، فوصْفُ العلم قيد في عقوبته لإمكان علمه وعدم علمه. وأما الولي فالظاهر حمله على العلم وخصوصًا في عدة الوفاة الوقتية، وكذا الحملية إلاّ أن يكون بعيدًا كما قالوا في بحث الرجوع عليه بالصداق في الغرور بخروج العدة. فانظره هناك في فصل الغرور.

الحمد لله، مسألة : الأمين بسوق الخفيْن الآن بتونس وهو الفقيه قاسم المقوزي اشترى رسمًا زيتونا من جانب المخزن وتصرّف فيه واستغلّه ثم باعه من رجل آخر ثم قام من ناب عن جانب المخزن وأراد استرجاع الأملاك المبيعة عن جانب المخزن بتونس فآل الأمر إلى أن دفع ما أراد على أن فرض مالاً عليها يدفعه مشتروها على نسبة أثمانها وقبض المال على ذلك فصارتْ منه حصة على الرسم المذكور، وطلب المشترون بالحِصص المذكورة بزمام أصل الشراء فقال الأمين قاسم المقوزي المذكور : الملك ليس بيدي ولا نطلب بهذه الحصة ومصيبتها[1] من الرسم بيده وإنما كلموني فيه لأجل أني باشرتُ الشراء منهم، وقال المشتري منه : أنا ما اشتريت إلاّ سالمًا من المطالب واللوازم وابتياعي منك ابتياع من رشيد مستوفيًا للقيمة، وإن كان غُبن على بيت المال فهو عندك لأنك باشرتَ الشراء منهم. ووقع التنازع في ذلك في غيبتي عن تونس بالقيروان لزيارة الأولاد في أواخر عام خمسة وثمانين [985هـ/

(1) كذا بجميع الأصول

مارس1578 م] إثر موت الفقيه بالطيب الخضار. وأرسل إليّ الصاحب الفقيه المعظم أبو الحسن علي عبيد يذكر أن الشيخ محمد بن سلامة قال بلزوم المال للمقوزي ومصيبته منه ولا يرجع به على من اشترى منه، وأن الفقيه محمد الأندلسي قال بصحة رجوع المقوزي به على المشترى منه ومصيبته ثمن الملك بيده الآن وقت قيام نائب بيت المال.

وطلب كَتْبِي له بما عندي فكتبتُ [22 ب] إليه ما نصه : حاصله أن المسألة تنظر إلى مسألة خراج الملك إذا دفعه وكيل المالك الغائب من ماله لعدم غلته. أفتى الشيخ أبو إسحاق التونسي بأنه أحق من الغرماء لأنه لو لم يؤد ذلك لباع السلطان الربع واستهلكه في خراجه. وتنظر إلى مسألة دفع مغرم الإيقاف على حفظ التركة. وحكَم الشيخ ابن عبد السلام بأنه لا يرجع به دافعه على التركة. كلاهما في رابعة ميدان البرزلي. وكرر مسألة الإيقاف في السادسة وعشرين من إجاراته، وهي في السابعة وعشرين من رهون كبير ابن ناجي قائلا : إن أخذ خدمة المخزن مغرم الإيقاف من التركة فواضح، وإن أعطاه أحد من ماله حفظا على التركة، فحكم ابن عبد السلام بغير رجوعه. والصواب على ما به الفتوى من شيخنا ابن عرفة وشيخنا الشبيبي وشيخنا البرزلي والحيجادي[1] في من فدى مالاً لغيره لعجزه عنه بنية فدائه لزمه أنه يرجع به عليه، أنه يرجع دافع مغرم الإيقاف، وبه أقول. قال الشيخ البرزلي في رابعة ميدانه وفي السادسة وعشرين من إجاراته : أخذ شيخنا ابن عرفة من قول رهونها : إذا ارتهنتَ أرضًا فأخذ منك السلطان خَراجها لم ترجع به على الراهن إلاّ أن يكون ذلك الخراج حقًا وإلاّ فلا لأنه لا يرجع بمغرم الإيقاف إذا دفعه من عنده، بخلاف الجزاء فإنه حق. ولما

(1) كذا بجميع الأصول، وهي تسمية مجهولة ولا يُعرف شيخ من شيوخ ابن ناجي يحمل هذا الاسم.

ذكر الشيخ البرزلي في سادسة بيوعه : خراج أرض الصلح جواز شرطه على المبتاع لأشهب، ومنعه لابن القاسم قال : قال الباجي: ألحقَ أهل بلدنا بذلك ما لزم أرض الإسلام من وظائف الظلم للسلاطين وهو غير صحيح، لأنها مظلمة ليست بحق ثابت، ومن أمكنه دفعها عن نفسه لم يأثم، انتهى.

وننظر إلى مسألة كالنص في النازلة وقعت في الثانية من عيوب البرزلي وهي : ما إذا باع رسما وشرط الجزاء فإذا هو أكثر من رسم واحد، فهو عيب إن كان معلوما حقا وإن وصفه أهل دار الجزاء ظلمًا فلا ردّ للمشتري وهي مظلمة تخصّه. والصواب في النازلة إجراؤها على هذا الأصل لأن المال المذكور في النازلة وصف ظلمًا. وكذلك إجراؤها على مسألة رهونها المذكورة فلا رجوع به على المقوزي وإنما يغرمه الذي بيده الرسم، فهي مظلمة تخصه ولا عبرة بكون المقوزي هو الذي طلبه المخزن فيها، لأن طلبه إياه لعلة أنه هو الاسم الذي في زمام بيع المخزن. وهذه المظلمة إنما كانت ظلما بسبب الرسم المذكور لا بذات المقوزي أو غيره، بدليل أنه لما أن قام يتكلم معهم قالوا له : إنما طلبناك لأنك الذي في زمامنا الذي بأيدنا بأسماء المشترين وبالأُجراء أيضا على مسألة الدُّور والأَراضين من حاشية الطرابلسي ونصه قوله : وإن اكتريتَها فجارَ السلطان عليك فأخذ منك الخراج إلى آخره يقوم منها أن من اكترى أرضا فرمى الوالي رمية وُزّعتْ على الأملاك وأخذ ما جاء عليها من المكتري أنه لا يرجع بها على المكري.

الحمد لله، مسألة الجزء المشاع هل يتعين ؟ في جهاد البرنامج وفي ثالثة مزارعة الحاوي فروع من ذلك مفيدة. وفي ثالثة هبة كبير ابن ناجي: المشهور أنه يتعين.

مسألة : لا يُبْرِئ المرشَّد الإبراء العام حتى يطول رشده بستة أشهر. في آخر ورقة من وكالات [23أ] الحاوي. وفي الرابعة عشرة من مديان كبير ابن ناجي، وفي آخر السلم الأول من حاشية الوانوغي مسألة من هذا المعنى، إذا وهب ولده ناضًا وأراد أن يبيع له به ربعا فحتى يبعد ما بينهما بسنة. واعرف معه الرابعة وعشرين من بيوع الحاوي، والرابعة عشرة من صدقته وأواسط مديان كبير ابن ناجي، واعرف حجر البرنامج.

مسألة : وهبت أحفادها للابن هبة وحازها والدُهم في صحّتها وأوصتْ لهم بالثلث ثم ماتت. فقامت ابنتها على أخيها وأثبتتْ بغضها لها وأنها قصدت المحاباة والميل إليهم دونها. أفتى الإمام المازري ـ رحمه الله تعالى ـ بصحة الهبة ولا يوهنها ذلك، إلى آخره في السادسة عشرة من وصايا الحاوي ومرّتْ في الحادية والثلاثين.

مسألة في سادسة إقرار الحاوي : البيع للبنت ولم تعاين البيّنة الثمن لا يُقبل، وهو توليج حكمه حكم العطية. وكذا إقراره بدين أو ملك والتصيير لامرأته في كاليها ولم يزل ساكنا معها بها قال : وهو جائز على الأظهر، وقيل باطل، انتهى.

قلت : فيه نظر لأن إسكانها إياه، فكأنها لم تزل في يده فلم يتحقق حوزها عنه وهو شرط التصيير في الدين. اعرف بحث بقائه بيده في هبته لها دارًا في الهبة.

مسألة:حوز المشاع في آخر هبة ابن عرفة وفي أوائل صدقات ابن هارون. ومحصّله جوازه ولو بقي للواهب فيه ملك على المشهور. وحوزه بحوز جميع ما للواهب إن بقي له فيه ملك. وإن حاز الجزء فقط وبقيت يد الواهب معه في غيره فقول ابن القاسم الجواز وبه الفتوى والعمل، واختاره اللخمي وشهره بعض المتأخرين.

مسألـة : إذا كان المحجور ظاهـر الرشد يتصـرف تصرف الرشداء حمل عليه. أفتي به ابن رشد في التاسعة والأربعين من نكاح الحاوي، انتهى.

الحمد لله، سألنـي قاسم ابن الأمين عبـد الرحمن البرّاق[1] الهـواري من القيروان في حدود عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ 1575 م] عن مسألة هي : رجل زوّج أربع بنـات أبكار له وأخرج مع كل واحدة منهن حوائج ملبس وحلـي على وجه العارية والتشوير بالشهادة العادلـة بأربعة عقـود، وذلك عند إرادة البناء بهن، وأورد ذلـك بيت البناء كما جرت به العـادة في ذلك. ثم توفـي بعد مدة كبيـرة وورثه بناتـه الأربع وعصبه جانب بيت المال. فقام صاحب المواريث يطلب نصيب العصابة وأحضروا لديه العقود الأربعة المذكورة، فوافقت كل واحدة مـن ثلاث بنات منهـن على ذلك، ووجدوا خط الميت علـى ظهر عقد منها بأخـذ حويجات معينة من ذلك الشوار الذي وُجد كتبـه في ظهره. وأما البنت الرابعة فأنكـرت أن يكون عندها شيء مـن الحوائج المذكورة في رسم عاريتها الإنكار التام. ثم رجعـتْ ادّعت أنه استرجع حوائجه المذكورة منه منها. فهل يلزمها حكم عقد العارية لأن قول الأب في ذلك مقبـول في حق ابنته البكر، وإنكارها أولا يكذّب دعواها الاسترجاع ثانيا؟ ولأنه لو كان استـرجَعَ لقطع رسم العاريـة أو كتب في ظهـره أخذ ما فيه كمـا كتب لأختهـا إحدى الثلاث في ظهر رسم عاريتهـا الحوائج التي قبـض منه. جوابكم مأجورين،[23 ب] والسلام ؟

فأجبتُ عنه بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر من الإيراد المذكـور فعقد العاريـة المذكور حينئـذ من أبي البكـر في وقت ما ذكر عامل ويلزمهـا حكمـه عملا بما أفتـى به الشيخ أبو محمد ـ رحمـه الله

(1) كلمة سقطت من ج.

تعالى ـ فللأب أو وارثه استرجاع عاريته الكائنة عندها. ثم إن لم تخرج البنت المذكورة من قيد حجره بحيث لم تمض لها ستة أعوام إلى سبعة في بيتها من وقت بنائها بكراً فلا يلتفت إلى إنكارها المذكور كما لا يلتفت إلى إقرارها. هذا الذي به الفتوى وعليه العمل. وإن خرجت منه بمضي المدة المذكورة فيقبل دعواها الاسترجاع إذا قامت عليه بيّنة لا مدفع فيها. وإن لم تقم بينة به فالأصل استصحاب بقائها فتُلزم بإخراجها ولا يقبل منها دعوى الاستهلاك إن ادّعته في هذا الفرع بعد دعواها الاسترجاع على المشهور ونص المدونة. والله تعالى أعلم، وبه التوفيق.

وعطف عليه الشيخ سيدي عبد الكريم ـ حفظه الله تعالى ـ بما نصه: الحمد لله والشكر لله والصلاة والسلام على أفضل من علِم وعلّم، وعلى آله وصحبه. ما أجاب به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ على النازلة المذكورة صحيح وبمثله أجيب. والله سبحانه وتعالى أعلم والصلاة والسلام على أفضل من علم وعلم، وكتبه عبد الكريم بن سعيد، وفّقه الله تعالى وغفر له وأصلح قوله وعمله.

وعطف عليه الشيخ أبو الفضل البرشكي إمام الجامع الأعظم بتونس جامع الزيتونة بطرّته بما نصه: الحمد لله، ما أجاب به الشيخان المفتيان ـ حفظهما الله تعالى ـ أمامه صحيح وبه أقول. والله أعلم. وكتبه عبد الله الفقير إليه أبو الفضل بن أبي القاسم البرشكي لطف الله به[1].

الحمد لله، سيدي ـ رضي الله تعالى عنكم ـ جوابكم كان الله لكم بعد أن تتأملوا النسخة المسطورة أعلاه، وقد تضمنت استقرار السانية

(1) وردت في نسخة ب نصوص لا علاقة لها بالكتاب، أحدها يدل القارئ على طرُق من الخرافات التي تستعمل لحصول الأب على ابنه الضائع ثم رواية بعض الأحاديث التي لا علاقة لها بالموضوع.

المشتملة على ثلاثين مرجعا بين الولدين محمد ومسعود ولدي أحمد الهيشري عُرِفَ عريفة وأمهما ثم بعد موت أمهما بينهما بالسواء. ثم تضمنت بيع محمد ومسعود أربعة عشر مرجعًا وبقي منها بينهما على أصل الاستقرار المذكور ستة عشر مرجعا. ثم باع محمد خمسة مراجع من الثمانية التي له تبقى له ثلاثة. ثم باع عبد الحفيظ بن محمد المذكور سبعة مراجع ذكر شهيداه أنها على ملكه.

هذا متحصل النسخة المذكورة، وقد تبين ـ حفظكم الله تعالى ـ أن السانية مخلّفة عن أحمد عريفة المذكور وتوفي عنها وأحاط بإرثه زوجه نجمة وأولاده منها محمد ومسعود المذكوران وأمة الواحد لا غيرهم. وكان مسعود توفي بمدة تقرب من ستة أعوام وترك بعض أولاد صغار قام من ناب عنهم، وكانت أمة الواحد توفيتْ أيضا لمدة نحو الستة أعوام قام ولدها. وكان محمد توفي بعد بيعه الخمسة مراجع بنحو العشرة أعوام[1]، ومن ورثته ابنته عزيزة سفيهة ماتت بعد بلوغها بنحو الأربعة أعوام ومن ورثتها ولدها الصغير معتوق قام من ناب عنه. قام ولد أمة الواحد في فسخ التبايع كله لفساد الاستقرار الذي استند البيع إليه بسبب إهمال إرث أمه المذكورة في أبيها وأمها.

وشهود الاستقرار إنما عملوه حكاية لم يضمّنوه بشهادتهم ولا بوقوفهم عليه فهو حكاية لا [24أ] تقوم به حجة. والدليل على فساده أنهم أيضا جعلوا المحيط بإرث نجمة ولديْها فقط، والغيْبُ قد كشَفَ أن شقيقتهما أمة الواحد وارثة معهما فيها، وتأخر موت أمة الواحد عنها لمدة كبيرة كما ذكر وبيّنته موجودة بذلك، ومَن أثبتَ أولى ممّن نَفَى على المشهور كما في كريم علمكم. وحينئذ ففريضة الاستقرار تعيّن فسادها، وبفسادها يفسد البيع لاشتمالها على بيع ما لا يملكه البائع وذلك موقوف على

(1) جملتان سقطتا من ج.

رضى مالكه على المشهور، وحينئذ فلولدها حقه فيه بالإرث منها وحظ البائعين بالشفعة، ولا حيازة عليه لدعواه أنه لا علم له بحقه ولا بحق مورثته أمة الواحد إلاّ قرْبَ قيامه. وقام مَن ناب عن المحاجير من ورثة محمد في الثلاثة الأسهم الباقية بعد الخمسة. وقدح في الحيازة عليه بكونهم ورثة لا يعلمون حقهم إلاّ قرب تاريخه أيضا عند القيام وهم على السفه والصغر إلى الآن. وقام من ناب عن الصغار من ورثة مسعود في الثمانية مراجع الباقية لمورثهم وقدَح في الحيازة عليه أيضا بصغرهم وبكونهم لا يعلمون حقهم كذلك، والمدة التي في حيازة مسعود ومحمد قليلة ومع ذلك فلم يستقل المشتري بحيازة جميعها. وأما بيع عبد الحفيظ فلم يظهر له ملك ويُبطل حقه في ذلك ما تقدم في النسخة المذكورة من أصل الاستقرار المذكور.

فهل ـ رضي الله عنكم ـ والحالة ما ذكر تنهض حجة هؤلاء الورثة القائمين ويصح لورثة أمة الواحد الأخذ بالشفعة في غير نصيبها بعد أخذهم نصيبها؟ ولورثة محمد القيام في الثلاثة المراجع ولورثة مسعود القيام في الثمانية مراجع أم لا ؟ جوابكم والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

أجبتُ عنه بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ النسخة المسطورة أعلاه والسؤال تحتها. وإذا أثبت وارث أمة الواحد مدخل أمه بالوفاة والوراثة كما ذكره السائل فالبياعات المذكورة باطلة بفساد الاستقرار المبني على الفريضة، أعني مقدار النصيب المستند للوفاة والوراثة الفاسدة، لأن من أثبت وارثا مقدم في الإعمال على من نفاه على المشهور. قال الشيخ ابن ناجي : وبه الحكم والفتيا والعمل، والحيازة عليه في النازلة لا أثر لها فلا توجب حكمًا اتفاقا، ولا يدخله الخلاف بين الشيخين البرزلي والغبريني في قوله : ما علمت

حقي إلاّ الآن، هل هو عذر أو غير عذر؟ لأن الحيازة هنا عُلِم أصْلها، وقول ابن القاسم في المدونة إنها لغو، وحققه الشيخ الوانوغي ـ رحمه الله تعالى ـ وقد سقط اعتبار الاستقرار المذكور الذي هو أصل الحيازة المذكورة بما تقرر. ثم عند قيام السفيه أو المحجور من ورثة الأخوين فلا حيازة عليهم لما ذكر في ما لم يبع ولو طالت السنون لعلة ما ذكر، ولكونها معلومة الأصل كما مر، ولا يحتاج لعذر عدم علمهم بحقوقهم. وأما ما بِيع فقد عُلِم اختلافه. وبيْع عبد الحفيظ لما ذكر مع أصل الاستقرار المذكور متدافع. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

ثم أردفه جواب الشيخ العلامة سيدي عبد الكريم ـ حفظه الله تعالى ـ بقوله : ما أجاب [24 ب] به الشيخ المفتي أعلاه ـ حفظه الله تعالى ـ صحيح وبه أقول. والله تعالى أعلم والحمد لله.

مسألة من[1] امرأة أريانية توفي شقيقها وترك ابنا وبنتا مكثا عندها ثلاثة أشهر في حضانتها وتحت إنفاقها، وأنفقت عليهما ثمن طيلقان[2] وحائك من مُخَلّف أبيهما، فهل لها مقال في ما أنفقتْ؟ وهل الحضانة لها والحالة أنها لا زوج لها ؟ أو لخالتهما ولها زوج أجنبي عنهما ؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فلعمّة الولدين المذكورة الرجوع عليهما بما أنفقت في ما علمته من مالهما بعد يمينها أنها ما أنفقت إلاّ لترجع. وإن كانت قد أشهدت بهذا قبل الإنفاق فإشهادها يرفع عنها اليمين. وللعمة أيضا حضانة الولدين ولا حق فيها لخالتهما المتزوجة

(1) في ب : سُئلتُ عن امرأة.
(2) الطيلقان : ثوب من لبد. دوزي 2 : 19 .

بالأجنبي معها على المشهور. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلتُ عن مسألة رجل خطب امرأة ثيّبًا أيّمًا للتزويج من نفسه فقبلتْ خطبته وذكرت له انقضاء عدّتها وتوافقا على صداق مسمّى، ثم عملت وثيقة السبب عند القاضي بجماعة من جيرانها وذويها على ما جرت به العادة في سبب المرأة الأيّم المتوفي عنها. وعقَدَ النكاح ودخل بها ثم تبيّن أن العدة لم تزل ففسخ القاضي نكاحهما وفرّق بينهما. فقام الرجل عليها بطلب ما دفع إليها لأنها غرّتْه بخروج عدتها، وهل له ذلك ؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فهي غارّة بخروج عدتها فيرجع الزوج عليها بما دفعه إليها كما صرح به الشيخ تاج الدين الدميري - رحمه الله تعالى - مقتصراً عليه كأنه المذهب، وهذا إذا قامت بينة ببقاء العدة ووجب إعمالها احتياطا لحق الله تعالى في عدم إباحة الفروج بالشك. وأما لو لم يكن إلاّ مجرد قولها أن عدّتها لم تزل فإنها تُتّهم على الفسخ فلا يُقبل مجرد قولها بوجه كما صرح به الشيخ البرزلي، - رحمه الله تعالى - . وحينئذ فلا يطيب لها مما أخذته من الزوج الناكح إلاّ ربْع دينار لأن الغرر جاء مِن قَبلها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت عن شريكين في زرع أرباعا، لأحدهما ربع وله على شريكه عقد بعشرين دينارا نواصر. وتوفي وأوصى بأولاده رجلا قام الرجل الوصي على الشريك يطلب العشرين ديناراً فقال له: صرفتُها على نصيب المتوفى في لوازم في الزرع. فقال له : تخرج عشرين ديناراً من ذكرك بلا موجب ولا إذن معك في ذلك؟ فهل له ذلك أم لا؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، الأصل أن الدين يجب أداؤه على المديان فوراً بالحكم لأن حكم الحاكم من باب تغيير المنكر، كما صرح به الشيخ شهاب الدين، والبرزلي، ـ رحمهما الله تعالى ـ والمقاصصة إنما تجب بعد إثبات موجبات، وهي أصل الخرج بإقامة البينة عليه والإعذار لوصي المحاجير إلى دينهم وهي لازم تغيير المنكر فيها[1]. وإسقاط الإعذار منه في ذلك، وفي ذلك تطويل مخلٌّ بالفورية في إيصال المحاجير إلى دينهم وهي لازم تعيين المنكر إذ [25أ] الفورية من خاصته ولا يحتاج إلى المعاني المذكورة في دين المحاجير لتسليم المدين بقوله : أخرجتُها عليه، على أنه إنما ادعى إخراجها من حيث كونها لهم ولا إذن معه في ذلك ولم يدّع أنه صرفها من حيث كونها لإمتاعهم حتى تتوجّه المقاصصة والبحث فيها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سُئلت من سوسة للشريف محمد بن عون عن رجل غصبَ بنتًا وهرب بها من أقاربها وتمتّع بها في بلد من بلاد العرب الذين لا ينالهم حكم ولا تجري بينهم أحكام الشرع، وغصبها على نفسها وزنى بها هنالك حتى ولدتْ منه الأولاد ثم ماتتْ تحت حكمه هنالك هي والأولاد. فأتى الرجل المذكور بعد ذلك فطلبه ناسها في مهرها فقال : ما يلزمني شيء لأني ما كتبتُ لها صداقا. فهل يلزم العرف الجاري في الأبكار لأنها كانت عنده على الوجه المذكور أم لا ؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فعلى الرجل المذكور صداق مثلها لاستيفائه منفعة بضعها. هذا هو المذهب عند المالكية، واقتصر عليه

(1) جملة سقطت من ج.

الشيخ أبو البقاء وغيره. قال الشيخ ابن عبد السلام : ووافقنا الشافعي فيه، وعلى هذا فهو موروث عنها، لأن من مات عن حق فلورثته. ثم إذا تنازع ورثتها والرجل المذكور في دعوى الاغتصاب والطواعية قالوا: هي المصدقة ببينة أو اعتراف منه أو قرينة كما صرح به الشيخ أبو البقاء ـ رحمه الله تعالى ـ ويرثون التصديق عنها في هذه الوجوه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت بما نصه : الحمد لله جوابكم عن مسألة، وهي أن رجلا له دين على رجل بالدرهم الصحيح في مدة القائد رمضان قبل وقيعة النصارى بتونس، فأعطاه بعد الوقعية دراهم وبقي شطر المال عند المديان، والحالة أن الكرونة في ذلك الزمان بثلاثة أنصاف[1] وستة ناصرية نواصر، والناصري صحيح. والكرونة الآن بثلاثة دنانير نواصر والسكة الأولى صار الآن فيها القص والكساد وما بقي ناصري على أصله. فهل يقبض رب الدين بقية دينه بالسكة المتعامل بها في ذلك الزمان والحالة أنه مقصوص كثيراً وكاسد أو يقبضها بسكة اليوم؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فإن كانت السكة المتعامل بها مفقودة فلرب الدين قيمة دينِه من الذهب يوم اجتماع حلول دينه وفقدها لا يوم الحلول فقط ولا يوم فقدها فقط. ويتحقق ذلك بحصول الأخيَر منهما، فإن حلّ أجله أولاً فليس له القيمة إلاّ وقت فقدها، وإن فقدت أولاً فليس له القيمة إلاّ وقت حلول الأجل، فلو تأخر طلبها بعد حلول الأجل بشهر مثلا وانقطعت في نصفه فالقيمة في نصفه لا في أوله وهو

(1) كلمة سقطت من أ.

حين الحلول، ولا في آخره وهو يوم التحاكم. هذا قول اللخمي وعليه مشى الشيخ في مختصره. وقال ابن يونس : له قيمتها يوم الحكم، وصوّبه المغربي وأبو حفص، البرزلي : ونزلت وحكم فيها بقيمتها في بلدها يوم الحكم. وأما إن كانت سكة [25ب] المعاملة موجودة وإنما كسرت فقط فالذي أفتى به القاضي أبو الوليد ـ رحمه الله تعالى ـ أن لربها مثلها لوجودها. الشيخ ابن ناجي : وهو المشهور، ومثله وقع في المختصر، فَقِسْ على أحد هذين الفرعين مسألتك. لكن وقع في السؤال كون سكة التعامل وقع فيها القص وهذا يوجب كون الرجوع فيها بالقيمة لا بالمثل لفقد المثل حينئذ بما حصل فيه من القصّ وهو غير معلوم القدر، فالموجود منها لا يصلح لأن يقضى منه الدين المذكور لأجل ما ذكر، والقول بقضائه منه قول بإباحة أكل المال بالباطل، وقد صح النهي عنه لعدم مساواتها لدراهم أصل الدين في الكمية. كما علّل به ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ القضاء بالمثل في الموجودة بدون نقص في الفرع الثاني، قال : ولا يقضى من الحادثة لأنه مخالف للكتاب والسنة للنهي عن أكل الأموال بالباطل، انتهى. وهنا لما انعدمتْ شرعا بما حصل فيها صارت كمعدومة حسًّا فيجيء القضاء بقيمتها من الذهب كما هو الحكم في الفرع الأول. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلتُ عن مسألة رجل خطب لولده طفلة، ثم إن الولد وقع بينه وبين والده المذكور مشاجرة فقام له بعض إخوانه وقال له : الطفلة التي خطب لك والدك ؟ فقال الولد المذكور : هي عليَّ حرام. فهل تحلّ له أم لا ؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، ظاهر السؤال يقتضي أن البنت المذكورة إنما حصل فيها مجرد

خطبة، وحينئذ فالمسألة فيها اضطراب بين الأشياخ. والحكم فيها ينظر إلى الحكم في مسألة الطلاق المعلق تعليق السياق وفيه اللزوم على ظاهر المدونة من قوله : «ستراجعها» فيقول : هي طالق. وهو نص النوادر قال فيها : مَن دُعِي إلى نكاح امرأة فقال : هي طالق، ولم يقل إن تزوجتُها لزمه الطلاق إن تزوجها، وقاله أشهب. فمن الأشياخ مَن ألحق مسألة التحريم المذكورة بها فألزم التحريم المعلق تعليق السياق كالطلاق المعلق كذلك ولم يفرق بينهما. قال الشيخ البرزلي : وهو ظاهر المدونة من مسألة «ستراجعها». وبه أفتى الشيخ أبو محمد الشبيبي وغير واحد من مشيخة التونسيين، ومنهم من لم يلحقها بها فأفتى بعدم اللزوم كالشيخ أبي علي بن القداح قائلا بأن العلة لا تعرف التعليق، وكان قوله يعجب الشيخ أبا مهدي عيسى الغبريني ويميل إليه، وبه كان يفتي الشيخ أبو العباس بن حيدرة. وأفتى الشيخ ابن عرفة ـ رحمه الله تعالى ـ أولاً بلزومه على ظاهرها وقال : إن العلة تقصد التعليق ولكن لا تعرف أن تعبر عنه، ثم رجع في أواخر أيامه إلى الفتوى بعدم اللزوم وقال في آخر جواب له باللزوم عن المسألة : إن أخذ السائل بالرخصة لم أُعِبْه. وقد صرح ـ رحمه الله تعالى ـ في مختصره بالفرق بين الطلاق والتحريم في التعليق المذكور بأنّ الطلاق لا يعلقه عامي ولا غيره في غير امرأة، فكونه كذلك مع السياق ناهض في الدلالة على التعليق والتحريم يعلقه العوام في غير امرأة. ولذا يحرمون الطعام وغيره. ونحوه للشيخ الغرياني : الطلاق من خصائص الزوجات الخاصة والعامة لا يعتقدون ذلك في المرأة إلاّ إذا كانت بصفة الزوجة، ولا كذلك في التحريم فإنهم يعتقدون[1] تحريم الزوجة [26أ] الأجنبية بل والطعام وغيره، انتهى.

(1) وردت الجملة مكررة في ج.

وهذا صحيح لأن إطلاق الطلاق يستلزم استحضار الزوجة التي هي محط التعليق، والتحريم لطلاقه غير مستلزم لاستحضار الزوجية بدليل تحريمهم الطعام وغيره. ولقد أنصف الشيخ ابن عبد السلام ـ رحمه الله تعالى ـ حيث أجاب عن نظير المسألة باللزوم ثم قال: ومن أخذ بفتوى بعض قضاة تونس بعدم اللزوم لم أمنعه من التزويج إن قلد قائله. وكان في السؤال أن الحاكم حكم بالفسخ وزاد في جوابه : وحُكْم الحاكم بالفسخ لا يوجب تأبيد تحريم ولا رفع خلاف، انتهى.

ولا منافاة بين قوله : حُكْم الحاكم لا يرفع الخلاف مع قوله : في المشهور حكم الحاكم في مسائل الخلاف يرفع الخلاف، حسبما حققه الشيخ شهاب الدين ـ رحمه الله تعالى ـ . وعليه انفصل الشيخ أبو البقاء.

والحاصل أن الخلاف في مسألة التحريم المشار إليها متكافئ أو في المسألة كالمتكافئ، والتحقيق فيها ما انفصل عليه الإمام ابن عرفة ـ رحمة الله تعالى عليه ـ أنه إن أراد بذلك معنى تحريم الطعام أو أنه صيّرها كأخته وخالته فلا يلزم تحريم، وإن أراد بذلك معنى أنها طالق فيلزمه التحريم، وكذا إن لم ينْوِ شيئا إذ لا تباح الفروج بالشك، انتهى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

هذه مسألة أبي الفضل ابن الأمين محمد اللبني بتونس [1]. الحمد لله، سئلتُ عن هذه النسخة ونصها : الحمد لله، هذه نسخة رسم بمحول رسم يتضمن أنّ الأمين محمد بن محمد الغمّاد رفع يده عن مخطوبته فلانة بنت فلان الفلاني قبل وقيعة النصارى بتونس، وعفا عنه جدها لأبيها المذكور وهو حاجرها من جهة أبيها المذكور من جميع ما يترتب لها عليه.

(1) جملة سقطت من ب و ج.

نص هذا الرسم المنتسخ المذكور : الحمد لله، يعرف شهوده الأمين محمد بن محمد الغماد المذكور بمحوّله معرفة تامة ويشهدون بأنهم سمعوا منه وهو بالحالة الجائزة شرعًا بعد وقيعة النصارى بتونس في شهر رجب الفارط قريبا من تاريخه على وجه الإشهاد عليه اعترافه أن الزوجية بينه وبين فلانة المذكورة بمحوله باقية إلى أن توفيت في عصمته ولم يقع منه عليها طلاق ولا تحريم ولا ما يوجب خللا في العصمة إلى حين وفاتها. فمن سمع من محمد المذكور اعترافه بما ذكر كيف ذكر وهو بالحالة الموصوفة شهد بذلك هنا في أوائل رمضان المعظم عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ ديسمبر 1575 م] فلان وفلان وفلان.

ونص السؤال : الحمد لله، سيدي رضي الله تعالى عنكم، جوابكم بعد أن تتأملوا الوثيقة المذكورة أعلاه، فهل يُعْمَل عليها أو لا يُعمل عليها؟ لأن المرأة لا تحل له بمجرد تكذيبه البينة، ويكون كذلك حكم الميراث في الصداق لأن كلاً منهما إذا صح أحدهما صح الآخر. وأيضا فإن من بعد وقيعة النصارى إلى شهر رجب المذكور نحو عامين وشهرين فقوله بعد الوقيعة المفهوم منه القرب، وقوله في شهر رجب الفارط قريبا من تاريخه يقتضي البعد منها بعامين وشهرين، فالأول يدل على أن المرأة كانت حية وشهر رجب يدل على أنها كانت فيه ميتة. جوابكم شافيًا والسلام.

ونص الجواب : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملت نسخة الوثيقة المسطورة [26 ب] أعلاه وما تضمنته من وثيقة العفو المذكور والسؤال تحتها، ووقفتُ على مضَّمنها فألفيتُ الكلام فيها يتفصل إلى فصلين بعد ثبوت عقدة النكاح. الفصل الأول في كون وثيقة اعتراف الزوج ببقاء عصمته على الزوجة مكذبة ومُبْطلة لبينته بطلاقها على عفو وصيّها. الفصل الثاني في حكم ذلك الاعتراف نفسه.

أما الفصل الأول وهو تكذيب بينة الطلاق والعفو في وثيقة الاعتراف ببقاء العصمة فذلك غير متّجه لأن ذلك التكذيب إن أعملناه في بطلان طرفيها معا وهما الطلاق والعفو لزم منه الحكم بإباحتها له في تاريخ السماع منه ـ وهلم جرا ـ بمجرد قوله : عصمتي باقيه عليها، وأن نعتقد حليتها له إذ ذاك وأن يترتّب على ذلك حقوق الزوجية إلى ما بعد الموت من غسل ومواراة ونحو ذلك من الحقوق المترتبة على بقاء العصمة مع وجود بيّنة عليه بالطلاق، وهذا ما لا يمكن القول به في الشرع إذ لا تبطل البينة، فالطلاق بمجرد قول الزوج المشهود عليه بالطلاق : لم نطلّق وعصمتي باقيه. وإن أعملناه في طرف العفو فقط دون طرف الطلاق فهذا الحكم ترجيح بلا مرجح. ولو سُلّم فلا يصح لوجهين آخريْن.

الأول أن القاعدة أن وجود الملزوم يستدعي وجود لازمه، فلا يتم القول بصحة الملزوم وهو التوارث في صداق أوغيره مع بطلان لازمه وهو العصمة إذ قد بطلت في وثيقة الطلاق. وقد قلنا : لا يعارضها فيه مجرد الاعتراف ببقائها لأن بطلان اللازم يستلزم بطلان الملزوم، وإلاّ لزم وجود ملزوم بدون لازمه وأنه محال، فيبطل بهذا تقرير القول بالتوارث في الصداق أو غيره، لبطلان العصمة في وثيقة الطلاق الخلي عن معارض. وما وقع في وثيقة الاعتراف في معرض المعارضة لا يصلح للمعارضة لأنها المقابلة على سبيل الممانعة. لا يقال قد بطلت العصمة وثبت الإرث في طلاق المريض المرض المخُوف مع وجود التلازم الذي أشرت إليه، لأنا نقول عارضَهُ معارض وهو اتهام الزوج بإيقاعه الطلاق عليها على أنه قصد إخراج وارث جرّتْ مبادي سبب إرثه فيحكم الشرع بلزوم الإرث معاقبة له بنقيض قصده، ولذا ترثه دونها على القول المنصوص لأن العقوبة له لا لها. وقد مال إلى هذا

بعض المحققين في حواشي المدونة بقوله : من قواعد الأصوليين أن العلة إذا أوجبتْ حكميْن متساويـيْن لزم من ثبوت أحدهما ثبوت الآخر ومن نفيه نفيه، انتهى. وعقد الطلاق المذكور أوجب رفع العصمة والعفو المذكوريـن حسبما وقع في عقده، كما أن عقد النكاح أوجب حكمين متساويين وهما : وجود العصمة عليها وصحة التوارث، فاعلمْه.

الوجه الثاني : أن إعمال التكذيب في طرف العفو دون طرف الطلاق من باب تبعيض البينة وهي لا تتبعّض في ما هذا شأنه كما صرح به الإمام ابن عرفة وغيره عن ابن رشد وغيره، لأنها بتكذيبه إياها صارت متّهمة بالكذب والقصد إلى الزور فلا تُقبل في بعض ما شهدتْ به، كما لم تقبل في البعض الآخر.

وأما الفصل الثاني في حكم وثيقة الاعتراف نفسه فهو أن نقول: الإقرار بمنزلة البينة، ومذهب مالك ـ رحمه الله تعالى ـ تسوية الإقرار بها كما صرح به الشيخ ابن ناجي ـ رحمه الله تعالى ـ ولم يذكر فيه خلافا. ومثله [27أ] في كتاب إعلام الأعلام، بمباني الأحكام. وحينئذ فإذا أعملناه في لزوم مهر يورث وأهملناه حيث لم تبق العصمة به ولم تترتب آثارها عليها فقد بعّضناه مع ما مرّ من التلازم بينهما. فإعمال الاعتراف في الأول دون الثاني من باب تبعيض الاعتراف، وأنه لا يتبعض لثبوت المساواة بينه وبين البيّنات ولا تبعيض في البينة. فكذا في ما هو مساوٍ لها، وعلى هذا فلا عمل على بينة الاعتراف. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن عظوم.

الحمد لله، في خامسة نكاح الحاوي عن جواب ابن رشد في مسألة القاصد لعقده إلاّ أنه فيه الفسخ بطلاق وفيه الميراث كالشغار والمحرم إن مات أحدهما قبل الفسخ ما يلزم فيه من الصداق وكذا لو فسخ ؟

فأجاب عن ذلك جوابا مفيدا في الفاسد لعقده وما يفسخ بطلاق وما يداني أن قال : لا يفرق أحد بين الميراث والصداق فيوجب أحدهما ويُسقط الآخر لأن الله تعالى نصّ على وجوب الصداق للزوجة كما نص على وجوب الميراث بينهما، وأجمعت الأمة عليه، إلى آخر كلامه المفيد جدا فيه[1].

الحمد لله، قوله في السادسة والعشرين من المباني اليقينية للشيخ الجد ـ رحمه الله تعالى ـ لأن كل ما هو في سياق معنى فهو محمول عليه.

قلت : هذه قاعدة مذهبية ذكرها الشيخ البرزلي في ثالثة وديعة الحاوي بلفظ : ما يُذكر في سياق العقد فهو كالمشترط، كقوله قائم العين أو هي أضحية أو تسوق بها يوم الإضحى، وفي المدونة: إذا اشترى شاة في إبان الحلاب فوجدها لا تجلب طائلا. وعن سحنون، مثله الثور إلى غير ذلك من المسائل التي يقتضي الزمان اشتراطها، انتهى.

قلت : ما عزاه للمدونة هو في التجارة لأرض الحرب منها. وفي ثامنة أيمان الحاوي إثر جواب لابن أبي زيد ما نصه : وقع في المذهب ما يقتضي أن حكاية الحال والعادة كالشرط، كمن اشترى ثورا في إبان الحرث أو بقرة في إبان اللبن، أو شاة في أيام الأضحية أو قال له : أريد الأضحية، أو قال رجل بحضرة البائع : إنها أضحية ولم يغير عليه. ووقع فيه أيضا إذا قال هذا قائم العين لا ردّ له إذا وجده أعمى ـ لأن القائم العين هو الأعمى ـ فلا ينفعه جهله بالاصطلاح. اعرف بقية كلامه فيه. وفي السادسة من وديعته : يحكم بالعوائد ويقيد بها عموم اللفظ، انتهى.

(1) الفقرتان السابقتان ساقطتان من ب و ج.

قلت : قوله في العادة إنها كالشرْط مثله في الرابعة عشرة من غَرر كبير ابن ناجي عن شيخه ابن عرفة : مسائل المذهب ناصّه على أن العادة كالشرط، ونحوه في خامسة غرره. وفي السادسة عشرة من أقضية مختصر ابن عرفة : العرف كالشرط ومثله، في الثالثة من هبات كبير ابن ناجي : اختار ابن عبد السلام قول ابن القاسم في ثواب الهبة يؤخذ بما جرت به العادة من الأعراض ويُعْطَى في ثوابها للعرف المنزل منزلة الشرط. وفي الثالثة وعشرين من خياره عن ابن يونس وسلّمَه: العرف كالشرط وساق منه مسألة المهر غير المؤجل يؤجل بالعادة. ومثله الكراء والدَيْن إذا لم يضرب لهما أجل يحمل على العرف ولا يكون فاسدًا. وفي ثالثة وديعة كبيرِه وفي الثالثة عشرة من شركته : الإذن بالعادة كالنص. وفي تاسعة قِراضه : الإذن العادي كالإذن النطقي [27ب]، في سابعة هبته : العادة كالنص بدليل مسألة ضحاياها إذا ذبح أضحيتك غيرك. وفي السادسة عشرة من قسمة كبيره عن أبي بكر بن العربي: الاستحسان يرجع عندنا إلى أربعة أنواع ومنها : العمل بالعرف وترك الدليل الدال على خلافه. اعرف بقية كلامه فيه فهو جيد. والله تعالى أعلم. قاله وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد مرزوق بن محمد بن عظوم.

وفي الرابعة والأربعين من الجعل والإجارة من كبير ابن ناجي عن شيخه ابن عرفة في مسألة غرم الراعي إثر تروه بعد إذن قال : وهذا الخلاف ما لم يكن عرف بالإذن أو الترك، فإن كان فإنه يعول عليه بلا خلاف وإن لم يكن عُرف بذلك فالقولان [1].

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما. نسخة رسم بعد افتتاحه في علم من يشهد بعد :

(1) كذا وردت الفقرة في أ منقوصة ومضطربة وهي ساقطة من ب و ج.

أن محمداً المدعو بأبي حوّال القرشلي كان في متقدم التاريخ حين باع أخوه بلقاسم نصيبه من الأرض البيضاء المعدة للحراثة الكائنة بخارج سوسة، وفي غربيه، ويعرف بسوق القرشلي مشجرة للشيخ قاضي سوسة حين تاريخه وأخذ ذلك المبيع عم البائع المذكور محمد ابن الحاج إبراهيم القرشلي من يد المشتري المذكور بالشفعة وباعه لعبد الله بن موسى بن زايد وبقي على ملكه مدة ثم باعه عبد الله بن موسى المذكور للمرابط محمد حفيد الشيخ بوراوي وأدخله المشتري المذكور في جملة أحباس زاويته وأوقافها. وأبو حوّال حين التنقلات والبياعات المذكورة حاضر عالم قادر لامانع له من القيام بما ادّعاه الآن من سَفَه أخيه. فمن علم ذلك شهد به لسائله بتاريخ أواسط حجة عام ثلاثة وأربعين وتسعمائة [943 هـ/ ماي 1536 م].

الحمد لله، هذه نسخة وثيقة نصّها بعد سطر افتتاحها : شهوده يشهدون بمعرفة الشيخ محمد ووالده الشيخ عمر ابن الشيخ سيدي أبي راوي ـ نفع الله به ـ معرفة تامة ويشهدون مع ذلك أن جميع ما اشترياه من الرباع بداخل سوسة وخارجها اشترياه كله نيابة عن زاوية جدهما الشيخ سيدي أبي راوي المذكور ممّا يَرِدُ إليها من الفتوحات والوعدات وليس لهما مال قلّ أو كثر من تجارة أو فلاحة دفعاه في ثمن ذلك. وجعلا جميع الرباع المشتراة وقفًا على الزاوية المذكورة وحُبسًا عليها كأحباس سائر الزوايا تُصرَف غلاتها في مصالح الزاوية ومهماتها ونفقة ذراريها القائمين بها، طبقة بعد طبقة، ولا يباع ولا يوهب شيء من ذلك، ولا يقسم ولا يورث. فمن علم ذلك كما ذكر قيّد به شهادته بتاريخ. . . فلان وفلان وفلان.

الحمد لله، السؤال جوابكم ـ كان الله لكم ـ بعد أن تتأملوا العقد المشهود بأسفل الفتيا أعلاه ونسخة الوثيقة المذكورة آخراً وقد كان

الشيخ أبو عبد الله محمد ووالده الشيخ عمر ابن سيدي بوراوي الأصل وكلّ متولّ يتولّى الزاوية المذكـورة من الحفَدة المذكورين تجتمع عنده الوعدات والصدقـات فيصرف بعض ذلـك في مصالح الزاويـة ونفقات فقرائها وقاصدهـا، وزائر الشيخ والضيـف ونحو ذلك بمقتضـى نظره، ويصرف بعض ذلك وفواضله في شراء ربع يكون مصرفه مصرَفَ المال الوارد بمقتضى نظر المتولي، ويرتزق هو من ذلك بقـدر عـمله وخدمته [28 أ] على حسب مصرف المـال المدفوع منه أثمانها، إلى أن اجتمـع من ذلك ربْعٌ تُصرَف غلاتـه في مصالحها من بنـاء وتحصير واستصباح وإطعام جائع وفقير وضيف ونزيـل وزائر وقاصد.

وكانت للشيخ محمد بنت تزوجت أو بنات وحدث لهن أولاد وماتوا فقام أزواجهن على العصَبَة القائمين بالمقام الآن بطلب الإرث في الرباع المذكـورة نظـرًا إلى أن والـد زوجاتهـم هو المتـولـى لشـراء الأراضي المذكورة، وزعموا أنـه بذلك يملكها وتورث عنه. ودفعـه النائب الآن بوجهيْن : أحدهما مبني على أن إيقاف الرباع متلقى في جهة الحفيديْن الشيخ محمد ووالده الشيـخ عمر المذكوريْن المتولييْـن لشراء الأراضي والرباع المذكورة على ظاهر العقد المشهود به أعلاه. والثاني مبني على أنها ليـس لهمـا إلاّ النظر والتصـرّف بالنيابـة عن الزاويـة في مصالحهـا بالجلب والدفع وبما لها، وليس لهما مال خاص بهما وبملكهما، عملا بنص الوثيقة الأخيرة.

أما الوجه الأول وهو تقدير إيقاف الرباع المشتراة صادر من الحفيديْن المذكورين فيدلّ على ذلك لفظ الـوقف المشهور به في العقد المذكور. بقوله : «وأدخله في جملة أحباس الزاوية المذكورة وأوقافها» فعبّر بلفظ الماضـي الذي هو خاص الدلالـة في باب العـقود، ومعناه أوقـفه، لأن المدخل في الأوقاف موقف. فقد حصل لفظ الصيغة التي هي من شروط

الوقف أو ركنه، ولا يوهنه عدم تعيين مصرفه بالتسمية. وقوله في أحباس الزاوية وأوقافها كاف فإن الإضافة عيّنتْ المصرف. على أنه قد قال مالك في المدونة : مَن قال داري حبس فقط فهي حبس على الفقراء. ابن ناجي : هذا هو المشهور، والنازلة أدل على المراد في المصرف قطعا لأن الإضافة من المشخصات فأدخلها في أوقافها وأحباسها، معناه أوقفها عليها وحبسها عليها، ولو سُلّم أن لفظ العقد المذكور ليس بنص في سماعهما الإيقاف من الحفيدين المذكورين لكن المراد ذلك، وبعض شهود البَرّ معهم التحجُّر وعدم التفطن ويتسامحون في العبارات ومرادهم الوجه الصحيح. ولو سُلّم فهذا ليس من العقود التي يشترط فيها تضمين ـ أشهد فلان ـ ولا ـ شهد على إشهاده ـ لوجوه : الأول، ما مرّ من قول مالك في المدونة وهو المشهور. الثاني، أن الشهادة على إقرار المقر ليس من شرطها أن يقول ـ أشهد على ـ قال ابن ناجي : على المشهور وبنى عليه جواز شهادة المختفي على المشهور. الثالث، أنهم قد صرحوا بحصر الأمور التي تحتاج إلى السماع من المشهد بالإشهاد وهي المفاوضة على مذهب المدونة، وتعمير الذمة وإذن المالك في التجارة والوكالة وحكم القاضي وثبوته. ولذا أعملتْ شهادة السماع في هذا الباب وفي كثير من المسائل، أُنْهيتْ إلى أزْيد من ثلاثين مسألة، وهي إنما سندها العلم وراجعة إليه حسب ما يقولون فيها أوجب العلم.

وأما الوجه الثاني وهو أن النائبين عن الزاوية المذكوريْن إنما لهما النظر فيها وفي مالها وحفظ الدخل وصرف الخرج في وجوهه، وليس لهما مال خاص بملكهما بل القائم بها في نفسه يرتزق منها ومن فوائدها بقدر قيامه عمله كما صرح به في الوثيقة المنسوخة أخيرا بشهادة صحيحة غير مدخولة، وهذا الوجه ـ رضي الله تعالى عنكم ـ هو أظهر في الانطباق [28ب] على النازلة، لأن المدفوع في ثمن هذا الدفع إيقافه

إنما هو متلقى من جهة أربابه الذين يأتون به إلى ذلك الشيخ المدفون هنالك، فحفيده إنما هو نائب والمال صدقة للميت أو لزاويته على حكم العادة في قصد الواعدين، حتى أنهم ولو كانوا في بلاد بعيدة فما قدِموا به أو أرسلوه إلى زاويته فمثمونُهُ تبَعٌ له كذلك.

وقد صرح الإمام ابن عرفة بحمْله على العادة في قصد الصالح الميت أو الفقراء المقيمين عنده أو ذريته المقيمين بالمقام بعد بناء أصل كلامه وفتواه على أن حكمه حكم الصدقة من الواعدين، والصدقة من صيغ الوقف إذا قارنها جهة لا تنقطع كالرباط والثغور والفقراء، والزاوية في النازلة من هذا النوع. وحينئذ فإيقاف هذا الربع مستفاد من قصد أرباب الأموال المدفوعة في أثمانها وقد صرفوه وحيز عنهم بالفعل ولا إشكال، فالحفيدان النائبان إنما هما منفذان في ذلك المال الوارد عليهم. فمن تصرفهما أن صدر منهما صرف مال موقوف في شراء ربع للوقف حوزه الأول كاف، وإنما يحتاج إلى الإشهاد على النائبيْن المذكورين وإلى صيغته وإلى تحويزه في ربع يشتريانه من مالهما وملكاه ثم ينشئان تحبيسه من أنفسهما، وهذا ليس منه. وعلى هذا فالشهادة بكونه أدخله في جملة أوقافها اعتراف منه بأن لا ملك له فيه وأنه ينسبها للزاوية لا لنفسه. وحاصله يجري مجرى الاعتراف لا خصوص إيقاف. والدليل على أصل ما أشار إليه ابن عرفة وأفتى به من جَرْيِ العادة والعمل بها، كون من مات من العصبة لا تدخل زوجته بالإرث في تلك الرباع وكذا لا يخرج منه إلى الأجانب شيء، كما صرح به في الوثيقة المنتسخة أعلاه بقوله : لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يقسم. وهذا عام عند أهل كل زاوية ببلدهم وغيرها لا تدخل زوجات ولا أجانب في إرث رباع الزاوية وأملاكها، وما ذاك إلاّ للعمل بالعادة في قصد أرباب المال الصدقة على الزاوية وفقرائها.

ثم آلَ أمر حفدة المقام المَقوم عليهما مع الأزواج القائمين إلى أن اتفقوا على أن يأخذ القائم حقه بالإرث في الرباع المذكورة وكلهم على جهاته حيث اتفقوا على تمليك الربع الموقوف ودفع جزء منه للزوج يتملكه، فأرادوا نقض ذلك من وجهين : الأول أن الجهالة بالأحكام وما توجبه السنّة عذر مقبول، نقله الشيخ البرزلي عن جواب ابن حارث وذيّل عليه قوله : قد تكرر في كتابنا أن الجاهل يعذر بجهله، وكرره بنحوه عن جواب الإمام المازري، وكرره بنحوه عن جواب ابن الضابط وذيّل عليه طرفا. الوجه الثاني أن هذا الربع وقف على ما تقدم إما بما ترونه في الوجه الأول، وإمّا بما ترونه في الوجه الثاني. وعلى كل من الوجهين فلا يحل دفعه للتملك ولا أخذه لذلك. وفي علمكم ما نقله الشيخ البرزلي عن ابن الحاج وسلمه أنه لا يجوز إعطاء أرض الحبس مغارسة قائلا : لأنه يؤدي إلى بيع الحبس. وكرّره وتكلم في حكمه إن نزل في موضع آخر وسلمَه، انتهى. وحيث بيع في تحبيس المشاع على القول به، وفي خرابة للمناقلة بغير خرب على ما به عمل الأندلسيين خلافا للمشهور فلضرورة ليس هذا منها. فهل ـ رضي الله تعالى عنكم ـ يعمل بمقتضى الوقف في الربع المذكور على الوجه الأول أو على الوجه الثاني ؟ وحينئذ يبطل التوافق والصلح [29 أ] الذي توافقوا عليه وتصالحوا لما يؤول إليه من تمليك الوقف أو لا يُعمل بمقتضى الوقف بوجه ويمضي الإصلاح المذكور؟ أو يكون ذلك المال صدقة لمن عيّن له في قصد الواعدين بتملكه، وهو من كان الصالح الميت أو الفقراء المقيمون بالزاوية أو مصالح الزاوية نفسها، وحينئذ فلا إرث للقائم المذكور، أو القصد منه النائب الحفيد، وحينئذ للقائم الإرث فيه عن زوجته وارثة أبيها الحفيد. لكن عارضه معارض هو الإيقاف الصادر من النائب المذكور المشهود به في العقد والنسخة، وعارضه معارض آخر

وهو كون القصد مترددا بين ما له فيه مدخل وما لا مدخل له فيه ولا يُتملّك بالأمر المحتمل، إذ لا تُقطَع الحقوق بالمحتملات على المذهب.

جوابكم مأجورين، والسلام.

الحمد لله، في تاسعة طهارة الحاوي إثر كلامه في أن تراب القبور لا يجوز منه عمل الفخّار، وإن عُمِل وبِيع فُسخ بيعه ورُدَّ الثمن على المشتري إن علم وإلاّ تصدق به، كثمن الزيت النجِس، على ما وقع في سماع عيسى ما نصه : فعلى هذا فأخذ تراب القبور لا يجوز مطلقا لأنه نجس. وبه أفتى شيخنا الإمام أبو عبد الله بن عرفة : أن ما جعل على قبور الأولياء من الطيب والحصباء ونحوها لا يجوز الأخذ منه لأنه حبس، وكنا نختار من الفتوى أنه إن جعل ذلك على القبور لأجل أخذه والتبرك به فيجري على ما تقدم وليس بحُبُس، وإن كان ذلك لتطييب المكان وينتفع به الزائرون فهو حبس عليهم لا يجوز صرفه عنهم. وأما ما يضعونه من الأطعمة فهي موضوعة للواردين فيجوز أن يأكلها الوارد وفي رفعها نظرٌ، انتهى.

الحمد لله، الحبس على كبير وصغير من الولد وحوزه جعله الأب للكبير له ولإخوته لصغرهم بتوكيله على ذلك وللمرجع وللعقب وحاز الكبير كما ذُكر، ثم بلغ الصغار في حياة المحبس والحائز ولم يحوزوا لأنفسهم، والحالة أن حوز الكبير ضمنه شهيداه وهما الفقيه محمد القلشاني والفقيه أبو عبد الله الحويجب بالحضور على الحوز المذكور دون أن يقولوا بمعاينة.

سألني سيدي محمد بن سلامة[1] البحث فيه وفاوضني فيه، فكتبت ما نصه : حفظكم الله تعالى، الأحباس المذكورة كلها مختلة من وجهين :

(1) كلمتان سقطتا من ب و ج.

الأول أن الحيازة شرط صحتها معاينة البينة إياها، فالمعاينة مقصودة بذاتها في المذهب، ووجهه إما التعبد وإمّا التعليل بتحقيق حصول الانفكاك والانفصال عن المعطي في هبته ولا يقضى بالحيازة إلاّ بمعاينة بينة بحوزه في حبس أو رهن أو هبة أو صدقة. ولو وقع الإقرار به من معطٍ ومعها بينة لم يُقض بذلك حتى تعاين البينةُ الحوز. ابن ناجي : ما ذكره هو المشهور، انتهى. وقد خلا الحوز عن ذكر المعاينة وقول شهيديها بالحضور على الحوز بإذن المحّبس لا يحصّل المقصود من المعاينة بوجه ولايستلزمها، لأن الحضور أعم من المعاينة ضرورة تحققه بدونها في أي فرض يفرض. ألا ترى أنه يصح أن يقال : حضرتُ رؤية الهلال، ثم يقول : فلم أره، فمعناه وقت الرؤية أو التماس الرؤية ونحوه. وكذا البصير يحضر الأمور ولا يراها، فقد وُجِد الحضور وتخلفتْ المعاينة. وما ذاك إلاّ لأنه أعم منها وهي أخص فلا يستلزمها، إذ الأعم لا يشعر بخصوص أخص بخلاف العكس، لأن كل أعم هو جزءُ أخصّه، ولذا يؤخذ في تعريفه كحيوان ناطق للإنسان، بشرط خصوص المعاينة [29ب] في القول المشهور تعضّده القاعدة الأصولية والعقلية كما ترونه. ومن الدليل على ذلك صحة استثنائه منه في المسموعات أيضا، إذا قال بعض بينة الإقرار : كنا حضوراً فلم يقر بشيء، ويقول الآخر : سمعنا إقراره، فلولا أنه أعمّ لما لحقه التخصيص بقوله : فلم يُقِرّ بشيء. نقل هذا الفرع الشيخ البرزلي والشيخ ابن ناجي ـ رحمهما الله تعالى ـ فظهر من هذا أنه لا يخرج من عهدة تحصيل المعاينة الأخصية بتحصيل أعمها، وحينئذ فلا يعوّل على شهادة الحضور في تصحيح عقود الأحباس المذكورة بوجه.

الوجه الثاني أنّ الأب يحوز لصغار بنيه وأبكار بناته ما وهبه أو حبسه عليهم كما هو نصها إلى أن يبلغوا مبلغ الحوز لأنفسهم كما تعلمون.

فإن شركهم أخ كبير فهو الحائز له ولهم بإذن أبيهم، فإن حاز لنفسه وتولّى الأب الحوز للصغار بطل كله على المشهور، وبه العمل، قاله الشيخ المتيطي. فإذا مات الأب قبل أن يبلغوا ذلك المبلغ نفذ لهم، وإن مات بعد أن بلغوا ولم يحوزوا لأنفسهم حتى مات بطل، بنص المدونة في أواخر هبتها، فيكون الحكم كذلك في من قام مقامه وهو ولده الكبير وكيله على الحوز لهم، فإذا مات قبل بلوغهم المبلغ نفذ لهم كذلك، وإذا مات بعد بلوغهم إياه فلم يحوزوا لأنفسهم بطل ولا إشكال فيه لأن فرع الأب لا يكون أقوى حكما من أصله، ولذا يقولون : يد الوكيل كَيدِ موّكله. فكما أن الأب وهو الموكل إذا لم يحوزوا ببلوغهم ما حاز لهم لصغرهم يبطل ولا إشكال. وعلِيٌّ أحد الصغار إذ ذاك قد بلغ في حياتهما معا فلم يحز بمعاينة ولا بدونها ولا أدري ما أسنان إخوته إذ ذاك. والوجه الأول مخلّ لجميع الحبس، والوجه الثاني مخلّ بنصيب علي فقط في ما علمتَ من سنّه. والله تعالى أعلم. وكتبت هنا نسخًا صبح يوم الاثنين رابع عشر شوال عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ 17 جانفي 1576 م] الثالث ليوم سفره.

الحمد لله، سئلت من القيروان في يوم الجمعة ثالث عشر من ربيع الآخر عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ 1575م] على يد الفقيه عبد العزيز بن خروف ذكر أن صاحب السؤال جمال الدين ابن الفقيه بلقاسم بن خلف المسراتي الربطي بن مطير[1] من القيروان وهي : ينظر لمسألة أولاد سيدي أبي راوي بسوسة مع الحاج قاسم أبو عاشور[1]. والذي أشار بذلك أخي عبد الجليل بعد أن يحصل له تخالف في أجوبتي

(1) ورد الاسم في أ : الربطي، وفي ب و ج : بن مطير.
(2) في ب و ج : ابن عاشور.

في القضيتين لأنه من أهل تدبير[1] أبي عاشور. ونص السؤال : ما القول في ما يُعطى لأموات الأولياء من هبة وصدقة ووعدة وزكاة وعشر وغيرها مما هو معلوم الآن إذا تولّى قبضه بعض أولاد الشيخ لأنه القائم بشؤون الزاوية من بناء واستصباح وحُصُر وإطعام ضيفان [2] ومزارات وغير ذلك إذا أراد الآخرون أن يقسموا معه والحالة أن أكثر من يعطى إنما يعطى لهذا القائم بالزاوية دون غيره، إما لمصالح لهم على يديْه وإما لأنهم أدركوا آباءهم يعطون لأبيه. وقد كان أبو هذا القائم يحوز هذه الفتوحات من حياة الشيخ ويتصرف فيها بما يجب مدة لما يقرب من خمسين سنة، وآباء المخاصمين ليس لهم في ذلك شيء. ثم انقرض الآباء كلهم وتصرف ابن المتولي في فتوحات الزاوية كتصرف أبيه من غير شريك نحو أربعة أعوام. ثم قام هؤلاء الأحفاد الذين ليست الزاوية بأيديهم يتكلمون، فهل يصحّ لهم شيء أو لا يصح؟ لأن أكثر هذه الفتوحات إنما يأتي بالمشي [30 أ] إليها وسؤال أربابها والتعب عليها وإلاّ فلا يحصل له إلاّ القليل، وبعضهم يعطي عاما ويمنع، وبعضهم كان لا يعطي فصار يعطي حمية، وبعضهم كان يعطي للشيخ وهو الآن لا يعطي حسبما تَعْلمه سيادتكم من حال الوقت. وقد أظهر هذا المتولي في الزاوية أشياء لم تكن فيها في ما قبل من بناء حُبس ومسجد للصلاة وطلبة قرآن وعلم وإمام للصلاة وغير هذا. فهل يستقرّ الأمر بيد مَن هو بيده كما كان بيد أبيه دون مشارك ولا مقاسم ؟ أو يدخل معه غيره؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فلا يخلو هذا المال المعطى من أحد

(1) في ب : تدليس.

(2) كذا بالأصول. وهذا اللفظ يُستعمل في عامية أهل تونس للدلالة على جمع ضيف «ضيوف».

ثلاثة أوجه : الأول أن يكون من زكاة واجبة بإيجاب الله عز وجل. الثاني أن يكون بعدَة أوجبها ربّها على نفسه بإنشاء سابق عن وقت أدائه لسبب، وهو غالب الحال في الفتوحات والوعدات المعلومة عرفا للصلحاء والمرابطين. الثالث أن لا يكون الوجهان السابقان بل يحدث لرب المال إعطاؤه للقاصد إليه من ذرية ذلك الصالح الميت، لا من زكاة واجبة ولا من عِدَة تقدّم إنشاؤها على أدائها.

فحكم الأول أنه إذا كان المدفوع إليه من أحد المصارف الثمانية ومن أهل موضع الوجوب فذلك له خاصة، وله فيه الملك التام ولا يدخل عليه غيره، لأنه مال استحقه بوصفه الخاص بشرطه وانتقاء مانِحه، فإذا لم يكن من أحد المصارف أو كان ولكن ليس من موضع الوجوب فلا يجوز دفعه إليه إلاّ لفقد مستحق بموضعه فللأقرب حينئذ فالأقرب. ولا يجوز نقلها إلاّ على وجه أبدلها بعض حُفّاظ[1] المتأخرين كما لا يجوز صرفها في بناء زاوية ولا سور ولا مسجد.

والوجه الثاني يجري في مصرفه على العادة في قصد الواعد إما نفع الميت أو الفقراء الذين يكونون عنده، أو عادة غرضهم في قصد ذرية الميت عموما أو خصوصا إلى آخر ما أفتى به الإمام ابن عرفة ـ رحمه الله تعالى ـ . ثم سئل عمن تصدق بدرهم على سيدي محرز فقال : ادفعْه للفقراء الذين على بابه، انتهى. وحيث اقتضت العادة عموم الذرية فلا يختص بما جيء به إليه قابضه منهم بل يشترك فيه حتى يظهر دليل تخصيص القائم بالمقام من قصد الواعد لمصالح له على يديه، كما أشار إليه السائل أو غيرها أو دليل عادة. وحيث اقتضى القصد الذرية في هذا النوع فلا أثر لشخوص من شخص من آحادهم لأخذ ذلك في

(1) كذا بالأصول والمقصود بالحفّاظ هنا الذين يحفظون الزاوية ويقومون على شؤونها.

اختصاص به، ولغيره الدخول معه في مقبوضه، كما يشهد له نص صلحها، إذ لا فارق ضرورة الاشتراك الشياعي [1].

وأما الوجه الثالث فالظاهر أن المدفوع يملكه المدفوع إليه خصوصا لأنه إنما قصد به وجهه، فهو عطية قبضها معطاها ولا يقدح في اختصاصه ظهور كون معطيه لاحظ التماس بركة جد المدفوع إليه، أو تخيَّر بصدقته خصوص هذا الحفيد لوجاهته أو تحرّجًا من أن يردّه خائبًا مع منسبه[2] أو لمصالح سابقة يقصدها منه، كما أشار إليه السائل. فهذه المعاني لا توجب تشريك غيره معه. ولمن تنصرف القضية المسؤول عنها إليه النظر فيها وإلحاقها بنوعها من هذه الأوجه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم [30 ب] بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت من الفقيه أحمد البحباح البنزرتي من بنزرت[1] في أواسط جمادى الأخيرة عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ سبتمبر 1576م] عن مسألة موضع مشجّر بالعنب بين رجل وامرأة. أرسلت المرأة للرجل رجلا بصيرا ينظر كيف يتخالصان في الثمرة، فتكلم معه إلى أن قال له الشريك : أُعْطِيتُ في جميع الموضع عشرين دينارا، فقال له الرجل البصير : وأنت تبيع بهذا الثمن؟ فقال الشريك : نعم. فقال له البصير اشتريْتُ منك بذلك، فبعث إليه صبيا له جمع غلته، فكان من ثمنها تسعة دنانير فقط، . وقد أتاه في أثناء المدة أتراك من

(1) كذا وردت الجملة في جميع الأصول.
(2) كذا بالأصول.
(3) وردت الكلمة في الأصول «بني زرت» مثلما كانت تُكتب في بعض المصادر التاريخية والجغرافية القديمة.

اللوند[1] وغيرهم كعادتهم في زمن الغلة في هذه الأعصر في جميع أجنّة البلد المذكور. فأخذوا من الجنان المذكور عنبًا كثيرا عن كرّات. فهل هذا الاشتراء من البصير صحيح أم لا؟ وهل دخول الجيش المذكور للجنان المذكور وأخذهم منه ما ذكر ولا قدرة لأحد على دفعهم جائحة، وللمشتري مقال في ذلك أم لا؟

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر يفسخ إذا خلا عن وصف تام وقت التبايع من ثقة قائم مقام الرؤية. وإنّما يصحّ بيعه وشراؤه بالصفة، فإن اقترن اشتراؤه في النازلة بالوصف المذكور صح وإن لم يقترن به بطل، هذا المشهور من المذهب. وعلى الأول فالجيش المذكور إذا لم يمكن دفعه فهو جائحة إن أصاب الثمرة، وقد أبقيت لكمال طيبها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت من المنستير في أواسط صفر الخير عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ ماي 1576 م] على يديْ صاحب القائد بلقاسم السوسي عن مسألة ولد يتيم من والديه له ربع مخلف عن جده والد أبيه داخل البلد وخارجه وهو صغير. قام بعد بلوغه طلب ربعه، وجَدَهُ بيد جدته للأب مكنته منه إلاّ دار سكناه وموضع بياض قالت : أخذتُهما في صداقي على جدّك ربّ الملك المذكور وعقدي بتسليمهما بيدي، فوجدوا عقد تسليم من أخيها لها عن الوالد المذكور بدون إيصاء ولا تقديم من قِبَل قاضٍ وهو إذ ذاك صغير مهمل ليس لنظر أحد من الناس وبلا شهرة ولا قيمة إلاّ أنّ أخا جدّته سلم لأخته عن الولد

(1) اللوند : تسمية لفصيلة من الجيش العثماني، وهي تسمية أُخذت من لفظ غربي هو levant, levantin للدلالة على الشرق أو شرق البحر الأبيض المتوسط.

المذكور من غير تقديم ولا إيصاء فقام الولد وادعى الغبن. فهل يفسخ ذلك وللولد فيه مقال أم لا ؟ وزعمت الجدة أن صداقها خمسون كرونة قيمة السكة القديمة.

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فلليتيم المهمل المذكور بعد بلوغه القيام في داره وموضعه المذكورين لعدم مسوغات البيع عنه. وبيع أخي الجدة في النازلة عن اليتيم وليس بوصي ولا مقدم ولا حاضن مفسوخٌ لخلوه عن مستند شرعي. ولو ثبت أنه وقت البيع كان كافلا لليتيم وأنه باع عنه بحكم الكفالة فبيعه مخدوش فيه أيضا لعدم ثبوت المسوغات كما ذكر، وللغبن الحاصل في بيعه كما ذكره السائل ولو لم يبلغ غبنه الثلث على ما صوّبه الإمام ابن عرفة ـ رحمه الله ـ ولكثرة الثمن فإن بيع الكافل أيضا يمضي في اليسير وَحُدَّ [31أ] بعشرين ديناراً لا ما زاد عليها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق ابن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت من القيروان من الفقيه الأجل أبي محمد عبد اللطيف الغرياني في أواسط شهر رمضان المعظم عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ ديسمبر 1576 م] وقت مجيء سيدي بالطيب من الترك. وأهل القيروان إذ ذاك في سوسة بقصد ملاقاته والسلام عليه، وأظن أن المسألة هي نازلة عمه وشقيق والده سيدي علي الغرياني حيث أصابه ما أشار إليه في السؤال. والله أعلم.

ونص السؤال : سيدي ـ رضي الله تعالى عنكم ـ جوابكم ـ كان الله لكم ـ عن مسألة هي أن رجلا بينه وبين رجل عِشْرَة ومصاحبة فأصابت أحدهما علة المالخونيا[1] ـ أعاذنا الله وإياكم منها ـ حتى صار هذا

(1) الملخونيا : مرض عضال يصيب الدماغ. يسمى Mélancolie.

الرجل يلقي ثيابه ويكشف عورة نفسه ويخرج إلى الطرقات عاري الرأس مراراً متعددة في اليوم الواحد، ولا يمشي بنعل إلاّ قليلا وهو من ذوي المروءات والأقدار، إلاّ أنه غلب على نفسه حتى صار لا يصلي ولا يلتفت إلى مال ولا شركاء ولا يحاسب أحداً على مال نفسه إلاّ نادراً، وذلك لا على سبيل الحفظ والرشد وإنما هو أمر يمرّ على لسانه يتكلم به ولا يثبت عليه ويأكل في اليوم الواحد مراراً ويحلف بالله ما أكلتُ اليوم شيئا، وينام النوم المعتبر ويقول : والله منذ شهر ما نمت. وكان صاحبه المذكور تحصّل في مقبوضه له خمسمائة دينار وعشرة دنانير ثمن شعير تولّى بيعه له. وصارت تحت يد البائع المشار إليه مدة حتى قام عليه الآن بعض مَن له نظر على المريض المذكور ففحص عن المال المذكور فادعى البائع المذكور أنه أوصله إلى المريض جملة واحدة ولم يبق قِبَله منه شيء. فسئل المريض عن ذلك فقال : ما أوصلني شيء ولا نعرف نفسي، والحالة أن المريض أتلف مالاً كثيراً في حالته الموصوفة تبذيراً وإضاعة كما هو معلوم مشاهد ويخرج عن حده مع حصول أسباب الحجر فيه أو بعضها الذي هو التبذير ونحوه الموجب لرد تصرفاته المالية.

فهل ـ رضي الله عنكم ـ يُقبل قول القابض في الرد والحالة أن القبض ودعوى الردّ في الحالة الموصوفة للمريض من غير بينة عليه ويلتفت إلى ما استظهر به القابض من خط المريض أوالإشهاد عليه ؟ أو لا يقبل ذلك إذ السفيه لا يدفع إليه ماله إلاّ ببينة تتضمن الدفع في الوجه الأصلح وإلاّ فالدافع متعمّد ضامن؟ أبينوا لنا ذلك تؤجروا، والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر، فظاهر السؤال يقتضي أن المريض المذكور خليّ عن تحجير عليه وتقديم شرعي. وحينئذ فما دفعه المأمور

إليه من ماله في وقت سلامته من الاختلال المذكور ببينة لا مدفع فيها على سلامته من ذلك حينئذ أو على خطه باعترافه سليما من القرائن الدالة على فساد عقله وقتئذ فذلك براءة له، لأن وجود كمال التمييز هو مناط الخطابات وصحة التصرفات من إلزام والتزام وقبض وإقباض. وإن دفع إليه في حال اختلاله فالمأمور الدافع ضامن لما دفع إليه من حيث سلّطه على المال في حالته هذه ولو أقام على الدفع حالتئذٍ بينة، لأن المدفوع إليه خلا عن شرط صحة التصرف حينئذ لا من حيث مجرد المرض حتى ينظر في المخوف وغيره كما هو من مباحث باب الحجر، بل من حيث التبرسم العارض في الدماغ الذي [31 ب] اختلّ به العقل الذي هو مناط صحة التصرفات كما فسّرَه البقلوطي والقاضي ـ رحمة الله تعالى عليهما ـ . وإنما احتيج إلى البينة هنا لما عرض من الاختبال المذكور، وإلاّ فالمأمور مصدق في الدفع لأمره ولو خالفه الآمر. وقصارى ما عليه اليمين إن اتهم مطلقا. ثالثها الفرق بين القرب والبعد، فإن فقدت البينة بصحة عقله وقت الدفع وادعى وليه اختباله وقتئذ فقولان قائمان من تعارض البينتين فيه. والظاهر أنه إن ادّعى الدافع دفعه في وقت صحة عرضت بعيد ملابسته المرض فلا يُقبل قوله لأنه من دعوى النقل، وقد صار المرض أصلا فلا يخرج عن الأصل إلاّ ببينة ناقلة عنه.

بقي أن يقال : إن ثبت أن الدفع وقع وقت الاختلال فإن قامت بينة ملازمة للمريض المذكور على بقاء أعيان الدراهم المذكورة عنده أو بعضها أو أنفقها في السداد وتصوين ماله وما لا بدّ له منه حوسب بذلك الدافع وإلاّ فلا وهو محمول على إنفاقه في غير السداد، وماله عنه بدّ حتى يثبت السداد. وعُزِيَ لابن القاسم عدم اتباع السفيه بثمن ما باعه ولو أنفقه في ضروري نفقته. هذا إذا لازمه الاختبال المذكور كملازمة

السفه في هذا البحث بأن تردد بالملازمة والمفارقة فمحلّ نظر. ولعلها تجري على مسألة مَن بلغ صحيحا ثم جُنَّ في باب الصوم. وعلى مسألة السلس إذا فارق في بحث نواقض الوضوء، إذ كلها باب مانع، وللسائل النظر في ذلك. والله تعالى أعلم، وبه التوفيق.

الحمد لله، ثم رجعتُ عن الجواب المسطور أعلاه قبل وضعه في ورقة السؤال لمجرد طوله ومباحث فيه لم يُسأل عنها. وكتبتُ في ورقة السؤال ما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وثبت كون قبض بائع الشعير للدراهم ثم دعواه ردّها إلى ربها المريض كليهما في حالة تَبَرْسُمه واختلال عقله ـ كما ذكره السائل ـ فالقابض ضامن لها ولو قامت بالرد بينة، لكن لا من حيث تهمته في دعواه الرد فإنه مصدّق فيه من حيث هو على المذهب، وإنما هو من حيث تسليطه إياه على المال المتحصن بيده خليا عن كمال التمييز الذي هو مناط الخطابات وصحة التصرفات من إلزام والتزام وقبض وإقباض. نعم إن قامت بينة ملازمة للمريض من وقت قبضه على بقاء أعيان الدراهم المدفوعة إليه عنده أو بعضها، أو أنفقها في ما لا بد له منه حوسب بذلك الدافع، وإلاّ فلا عمل بما تقرر في أحكام السفهاء، من طريق الشيخ المتيطي ـ رحمه الله تعالى ـ وهو محمول على إنفاقه في ما له منه بدّ حتى يثبت نقيضه. قاله القاضي ابن رشد ـ رحمة الله تعالى عليه ـ في الباب وسلّم. والله تعالى أعلم، وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت من باجة لابن المنكّبي عن رجل عليه دين لزوجته وكّلتْ عليه أباها، وللزوج على أبيها دَيْن. فلما طلب أبوها زوجها في دينها عليه طلبه الزوج في المقاصّة بدينه الذي عليه فامتنع، وعرض الزوج للغاصب سجنه وضيق عليه حتى أغرمه سبعة دنانير نواصر. ثم

ادعت الزوجة على الزوج أنه ضربها ضربا رعفت منه فشكتْه لقائد البلد فسجنه وألزمه مالا قدره عشرة دنانير. فهل يلزمها ما أغرمه بشكواهما أم لا؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر ففي المسألة [32 أ] ثلاثة أقوال: الأول عدم ضمان الشاكي ما غرمه المشكو به، وإنما على الشاكي الأدب والإثم، وهو مذهب الأكثرين. والثاني ضمانه، والثالث التفريق بين أن يكون الشاكي مظلوما فلا ضمان عليه من الغرامة وإن شكاه ظلما ضمنه. وبهذا القول أفتى بعض الشيوخ وعزاه بعضهم لما به العمل. والمتعقّل في الفرع الأول أنه من الحوالة لو وُجدتْ شروطها، ولما توجد فظهر ظلم الشاكي. وأما الفرع الثاني : فإذا كان ببلدهما قاض منجز للحكم الشرعي فلا مانع وتعدّت فالشكوى للغاصب الذي ذكره السائل. فقد ظهر ظلمها فيجب حينئذ غرمها وإلاّ فلا. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، ثم سئلت من باجة أيضا والحكم بتونس عن نظير ما بأعلاه. فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكر ففي المسألة طريقان : الأولى للإمام ابن عرفة ـ رحمه الله تعالى ـ لا غرامة على الشاكي اتفاقا لأن له حقّا وتباعة على المشكو به، والمقصود الوصول إلى الحق بما أمكن، والقاعدة دخول الظلم القليل في الكثير. والطريقة الثانية تعمّم الخلاف في كل شاكٍ سواء كان صاحب حق وتباعة كما في النازلة أو لم يكن. فتُحكَى في المسألة ثلاثة أقوال، ثالثها : الفرق بين أن يكون الشاكي معذوراً في شكواه لأجل تلدّد المطلوب وإعناته وتغييبه المملّ المجْحف

بالطالب كما ذكره السائل، فلا ضمان على الشاكي حينئذ وإلاّ ضمن. وبهذا القول الثالث أفتى بعض الشيوخ، قال بعضهم : وبه العمل. وعلى الأول وهو عدم ضمان الشاكي مطلقا درج الشيخ تاج الدين - رحمه الله تعالى - في شامله، وحينئذ فلا غرم في النازلة على الشاكي بوجه ولا تحسب عليه الأربعة الدنانير التي أخذها المشكو إليه من المشكو به. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، خطبة للشرف إنشاء كاتبه لطَفَ الله تعالى به.

الحمد لله الذي ميّز آحاد نوع الإنسان بمزايا الشرف والتكريم، وصرف أهل العناية منهم في مجاري الإجلال والتعظيم، فضّلهم على خواص الأملاك بمزيد الأفضال، وشرّفهم على جميع القبائل والشعوب بمحض النوال، فسبحانه من مبدع للكائنات أوّل، ومن فاعلٍ مختارٍ لا يُسأل عمَّا يفعل.

وأشهد أن لا إلله إلاّ الله وحده لا شريك له شهادة نتلقى بها من رحماه نوالاً، ونترقى بها في معارفه كمالا. وأشهد أنّ سيدنا ومولانا محمداً عبده ورسوله القانت الأوّاه، خلاصة الصفوة من سلالة عبد الله، ينبوع الحكمة واسطة المكارم، ومبعث الرحمة في أُرومة عبد المطلب بن هاشم، ذو اللواء المرفوع في بني لؤي، والشرف المنيف في بني مناف بن قصي، المبعوث في صمصامة العرب وصميمها، المنعوت في جرثومة قريش بمكارم الأخلاق وشريفها، الشم الأنوف في مصادر الآراء وإيرادها، الحامي الذمار في نهاية الأمور وإعدادها، وهو الذي خُصَّ بالعقل الأول، والفخر الصميم الأمثل، والشرف الباذخ الأكمل، فرْدٌ واحد أحَد في نعوت الكمال المتصاعدة، المترقي في

معارج الكمال سماته، والمتوقّي من النقائص في التزكية القدسية [32ب] شنشناته، لا مثل لذاته الزكية في الكائنات، ولا نظير لنعوته الزكية في المبتدعات، أصل كل كمال فخره، وينبوع كل سؤدد بحره، شرُفتْ السماوات بمقدمه وحلوله، ثم تلافى الأرض برحماه ونزوله، تباشرت الأفلاك بمعارجه في الدجى، حيث اخترق السبع الطباق في بهاء الحجى، سرّ الوجود في العالم، ومورد التزكية للخليفة آدم، فخر الخليل بمقارنته في التحية الصلاتية، وشرف الكليم بتكليمه في المراجعة الإسرائية، وهو الواحد الأحد في عموم الكمال، والجوهر الفرد الذي لا ينقسم في جمال الأحوال. صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه، وأزواجه وأحزابه، ما أضاء كوكب في ظلام، وما برز حَبّ من كمام، وما دام ركنٌ للاستلام، وسلم تسليما كثيرا، وأفاض عليه عنا جزءاً كبيراً، وأحلّه من أكرم ما سأله محلاً أثيراً.

وبعد : فإن أفضل الشرف وأعلاه، وأكرم السؤدد وأسناه، هو الشرف الباذخ، ذو القدم في كمال الدارين الراسخ، الموصل إلى الدرجة الكريمة، والبحبوحة المستقيمة، التي أشرقت السموات بسناها، وخرقت الحجب فقَّربَها الصمد وأدناها، فقال : ادْنُ حتى كان قاب قوسيْن، ففخر على جميع أهل الداريْن، وفاق على جميع العلمين، حرز الأميين، حبيب رب العالمين، محمد بن عبد الله العاقب، الماحي شبهة الضلالة ذو المناقب، عنه صلى الله عليه وسلم تسليما، أنه قال: (إن الله اختار خلقه فاختار منهم بني آدم، ثم اختار بني آدم فاختار منهم العرب، ثم اختار العرب فاختار منهم قريشا، ثم اختار قريشا فاختار منهم بني هاشم، ثم اختارني من بني هاشم. فلم أزل خياراً من خيار، ألا فمن أحب العرب فبحبي أحبّهم، ومن أبغض العرب فببغضي أبغضهم) وعنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : (من غش العرب لم يدخل في شفاعتي،

ولم تنله مودّتي) وعنه ﷺ أنه قال : (قريش خالصتي مَن نَصَب لهم حربًا أو حاربهم سلب، ومن أرادهم بسوء خزي في الدنيا والآخرة) هذا وإنه يعرف شهوده.

الحمد لله، عن عبد الله بن الحسين بن علي قال : أتيت عمر بن عبد العزيز في حاجة فقال لي : إذا كانت لك إليّ حاجة فأرسلْ إليّ أو اكتبْ لي فإني أستحي من الله تعالى أن يراك على بابي. وقال عليه الصلاة والسلام (من أكرم ذريتي فقد أكرمني). وقال عليه الصلاة والسلام (معرفة ذريتي تدخل الجنة). وقال عليه الصلاة والسلام (ذريتي كالسفينة من تعلّق بها نجا). وقال عليه الصلاة والسلام في أهل بيته (اللهم وال من والاهم وعادِ من عاداهم). وقال ﷺ (من قضى لآل عبد المطلب حاجة من حوائج الدنيا كُتبتْ عند ميزانه يوم القيامة، فإن رجحتْ حسناته و إلاّ شفعت فيه).

الحمد لله، عن أبي هريرة ـ رضي الله تعالى عنه ـ عنه صلى الله عليه وسلم تسليما أنه قال : (بعثتُ من خير قرون بني آدم قرنًا فقرنًا حتى كنتُ بالقرن الذي كنتُ فيه). وعن العباس ـ رضي الله تعالى عنه ـ قال: قال رسول الله ﷺ (إن الله خلق الخلق فجعلني من خيرهم، ثم جعلهم فرقتين فجعلني في خيرهم فرقة، ثم جعلهم قبائل فجعلني في خيرهم قبيلة، ثم جعلهم بيوتا فجعلني في خيرهم بيتا، وأنا خيرهم نفسا وخيرهم بيتا).

هكذا في أول شرح الشقراطسية للشيخ ابن مرزوق في قوله : خير البرية ألفيتُه (ثم تخيّر القبائل فجعلني من خير قبيلة، ثم تخير البيوت فجعلني من خير بيوتهم، فأنا خيرهم نسبا، وخيرهم بيتا)[1].

(1) كامل الفقرة ساقط من ب و ج، والشقراطسية قصيدة لامية في المدح النبوي لمحمد بن يحيى الشقراطسي المتوفى سنة 466 هـ/ 1074 م انظر حاجي خليفة : كشف الظنون ص 1339 .

وعن واثله بن الأسقع قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إن الله أصطفى من ولد إبراهيم إسماعيل، واصطفى من ولد إسماعيل بني كنانة، واصطفى من بني كناية قريشا، وأصطفى من قريش بني هاشم، واصطفاني من بني هاشم) قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح.

وعن ابن عباس ـ رضي الله تعالى عنهما ـ أن قريشا كانت نوراً بين يدي الله تعالى قبل أن يخلق آدم بألف عام، يسبّح ذلك النور وتسبح الملائكة بتسبيحه، فلما خلق آدم ألقى ذلك النور في صلبه. قال عليه الصلاة والسلام (فأهبطني الله إلى الأرض في صلب آدم، وجعلني في صلب نوح في السفينة، [33أ] وقذف بي في النار في صلب إبراهيم، ثم لم أزل أُنقل من الأصلاب الكريمة إلى الأرحام الطاهرة حتى خرجتُ بين أبويّ لم يجتمعا على سفاح قط) وقال عليه الصلاة والسلام، (قدّموا قريشا ولا تقْدموها). وقال عليه الصلاة والسلام (من أعزَّ قريشا أعزَّه الله، ومن أهان قريشا أهانه الله). وقال عليه الصلاة والسلام (معرفة آل محمد براءةٌ من النار، وحب آل محمد جواز على الصراط، والولاية بآل محمد أمان من العذاب).

الحمد لله، ورد حديث الأعرابي الذي على يمين رسول الله صلى الله عليه وسلم، وعلى يساره الأشياخ، وأوتى بقدح من لبن أي حليب فشرب منه صلى الله عليه وسلم ثم قال : (يا فتى أتأذن لي أن أعطي الأشياخ ؟ فقال له : والله لا أوثر بنصيبي أحداً). وفي حديث آخر فتى بدل الأعرابي، قيل إنه ابن عباس ـ رضي الله تعالى عنهما ـ إن قيل ما الجمع بينه وبين قول عائشة حيث أذنت لعمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ في الدفن مع صاحبيه في الموضع الذي بقي من حجرتها فقالت : كنتُ أعددتُه لنفسي ولأُوثرنّه اليوم على نفسي.

قلنا : الفرق أن النصيب في الأول معيـن، عيّنه المصطفى له فساغ له عدم الإيثار. وفي موضع الدفن لم يتعين من المصطفى وإنما هو مِن تأويلهـا، ويمكن عروض عارض يحـول بينها وبيـن دفنها به فسمحـت نفسها بـه لعدم تعيينه مـن المصطفى ولإمكان عـدم بلوغ أمنيتها. والله تعالى أعلم.

وكتبته إثر قيامي به من النوم قبيل الصباح من ليلة الجمعة ثامن عشر من شوال عام أربعـة وثمانين وتسعمائـة [984 هـ/ 7 جانفـي 1577 م] بدار أبي الحسن الدهماني من تونـس.

الحمد لله، نسخـة رسم استحقاق نصه بعد سطـر استفتاحه : يعرف شهوده الآخوين الشقيقين عبد الله ومحمد ولدي علي عقير البنبلي معرفة صحيحة تامـة ويشهدون مع ذلك أن ملكًا من أملاكـهما ومالاً صحيحا من مالهما وحقًا من حقهما وحوزًا من حوزهما جميع السانيـة ذات البئر المَعينة كائنة خارج خنيس. يحدّها قبـلة أولاد بوعليّة وشرقا طريق يفرز بينها وبين شاطئ البحر، وجوفا. . . [1] وغربا طريق. ما خرجتْ جميع السانية المذكورة من ملكهما ببيع ولاهبة ولا صدقة ولا بوجه من الوجوه التي تخرج بها الأملاك عن يد مالكها، كما لا يخرج جميع ما هو معلوم لهم من الرباع ببلد بنبلة وخنيس عن ملكهما، ولا وقع بينهما قسمة ولا ما يُفيتُ الرباع عن يد مالكيها إلى أن توفيا، وورث ذلك عنهما ورثتهما، ولا أن أحدًا من الـورثة في علم مـن يشهد فـوَّتَ نصيبه حـتى التاريخ. ويعين شهـوده السانية المذكورة متى دُعـوا إلى ذلك، وقيدوا على ذلك شهادتهم هنا. [33ب] مسؤولة منهم بتاريخ أوائل ذي الحجة الحرام من عام سبعين وتسعـمائة [970 هـ / جويلية 1563 م].

(1) بياض بمقدار كلمتين في جميع الأصول.

الحمد لله، نسخة رسم وفاة. يعرف شهوده الحاج عبد الله ومحمد ولدي علي عقير البنبلي معرفة صحيحة تامة ويشهدون مع ذلك بوفاة عبد الله أحد الشقيقين المذكوريْن وورثته في علمهم : زوجه فاطمة بنت محمد بوحالة، وأولاده منها : أحمد وعائشة، ومن غيرها : الحاج محمد الفركاس والحاج سالم وسليمة. ثم توفي محمد عقير فورثه : زوجه ست الكل بنت قشاشة وأولاده منها. عمر وعبد الله ومحمد وإبراهيم وفاطمة لا غير، لا وارث لمن ذُكرتْ وفاته في علمهم عدى من ذكر، وقيدوا على ذلك شهادتهم هنا مسؤولة منهم، بتاريخ أواسط محرم عام واحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ / أوائل سبتمبر 1563م].

الحمد لله، ويتصل بوثيقة الاستحقاق الأولى تأجيلات مبارك بن بحرون المقوم عليه في السانية المذكورة لما يقوله في وثيقة الاستحقاق.

نص الأول : الحمد لله، تأجل بالحكم الشرعي مبارك بن بحرون لغريمه أحمد بن عبد الله البنبلي ثمانية أيام آتية من يوم تاريخه ليأتي في خلال الأجل بإبطال الرسم المذكور. وحضر مبارك المتأجل ودخل تحت الأجل المذكور. شهد عليه بذلك في حال جائزة، وعرفه بتاريخ السادس عشر من ذي الحجة عام سبعين وتسعمائة [970 هـ/ 5 أوت 1563م]. ونص الأجل الثاني : الحمد لله تأجل بالحكم الشرعي مبارك المذكور لغريمه أحمد المذكور ثمانية أيام من تاريخه ليأتي في خلاله بما يدفع به عن نفسه. وشهد عليه بذلك وهو بحال الجواز وعرفه. بتاريخه السابع وعشرين من ذي الحجة عام سبعين وتسعمائة [970 هـ / 17 أوت 1563 م]. ونص الأجل الثالث : الحمد لله، تأجل بالحكم الشرعي مبارك المذكور لغريمه أحمد المذكور ثمانية أيام آتية من يوم تاريخه ليأتي في خلاله ببينة يدفع بها عن نفسه في إبطال

الرسم المذكور وهو آخر الآجال بتلوماتها، وإن لم يأت ببينة فقد سقطت حجته وبطلت دعواه. وحضر المتأجل ودخل تحت الأجل المذكور. شهد عليه بذلك وعرفه بتاريخ الرابع من محرم فاتح شهور عام أحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ / 25 أوت 1563 م]. ونص الأجل الرابع بمحول كاغذ وثيقة الاستحقاق : الحمد لله، أشهد الشيخ القاضي أنه ضرب أجلا على الحاج قاسم بن مبارك بحرون[1] بحكم النيابة عن والده المذكور لغريمه أحمد المذكور ثمانية أيام من غد تاريخه آخر الآجال بتلوماتها ليأتي في خلالها بإبطال الرسم المذكور. وشهد على القاضي وهو بحال كمال بتاريخ السادس عشر من محرم عام أحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ / 16 سبتمبر 1563 م]. ونص الأجل الخامس : الحمد لله، تأجل عن إذن من يجب ـ أعزه الله تعالى ـ الحاج بلقاسم بن مبارك بحرون الخنيسي ثلاثة أيام من غد تاريخه ليثبت فيها ما ادّعاه من شأن السانية المذكورة بمحوله. شهد عليه بذلك بحال جائزة بتاريخ رابع عشرين من جمادى الأخرى عام واحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ / 8 فيفري 1564 م].

الحمد لله، نسخة وثيقة حيازة مبارك المقوم عليه للسانية المذكورة على أحمد القائم نصها بعد سطر افتتاحها. يعرف شهوده مبارك بن بحرون الخنيسي معرفة صحيحة تامة ويشهدون مع ذلك أنه حائز لجميع السانية ذات البئر المعينة الكائنة ببلد خنيس التي يحدها قبلة نصر بوعليّة، وشرقا شاطئ البحر، وجوفا أولاد ابن الحاج وغيره، وغربا سعد وثنية تفرز بينهما، وذلك لمدة عشرين عاما فارطة عن التاريخ واستملكها في علم شهوده بالشراء الصحيح من ورثة عقير [34 أ] البنبلي وتصرّف فيها

(1) بجميع الأصول : بحرونا. وقد ورد اسم الشخص هنا «قاسم» وبعدها بقليل ورد باسم «بلقاسم» مرات فرجّحنا التسمية الثانية المكررة.

تصرّف المالك في ملكه بالحرث والتقليب وغيره. ولم يزل كذلك حتى التاريخ. وفي علمهم أن أحمد بن عبد الله عقير البنبلي ساكن ببلد المنستير حاضرٌ عالم بالشراء من الورثة، ومبارك المذكور يتصرف في السانية بحضوره وعلمه ولم يغير عليه في المدة المذكورة ولم ينكر، ولم يدّعِ فيها في المدة المذكورة بشيء. فمن علم ذلك كله حسب نصه وعلم أن أحمد لم يقع منه قيام في المدة المذكورة بعد علمه أن السانية المذكورة بحدودها ولم يقع منه قيام على المشتري قيّد بذلك شهادته مسؤولة منه بتاريخ أواسط محرم عام أحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ / سبتمبر 1563 م].

الحمد لله، وبطرّة حيازة مبارك تأجيل أحمد القائم ونصه : الحمد لله وحده، أشهد الشيخ القاضي بالبلد المذكور أمامه أنه ضرب على أحمد بن عبد الله المذكور أمامه أجلاً لغريمه الحاج بلقاسم بحرون الخنيسي ينقضي بسبعة وعشرين يوما آتيه من غد تاريخه آخر الآجال بتلوماتها ليأتي في خلال الأجل المذكور ببينة يبطل بها الرسم المذكور أمامه. وإن لم يأت أحمد المذكور في الأجل المذكور بشيء فقد سقطتْ حجته وبطلت دعواه. وحضر أحمد المتأجّل المذكور ودخل تحت الأجل المذكور. شهد بتاريخ السادس من صفر الأخير عام واحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ 25 / سبتمبر 1563 م] فلان وفلان.

الحمد لله، نسخة وثيقة نفي الحوز معارضة بحيازة مبارك بحرون نصها بعد سطر افتتاحها : يعرف شهوده أحمد بن عبد الله البنبلي معرفة صحيحة تامة ويشهدون مع ذلك أنه غاب عن بلد المنستير من سبب الواقعة التي نزلت بالبلد المذكور من جيش العدا ـ دمرهم الله تعالى ـ وسكن القيروان ولم يزل قاطنا بها من وقت خروجه من الواقعة المذكورة النازلة في عام سبعة وخمسين وتسعمائة [957 هـ/ 1550م]. ولم يزل

كذلك حتى رجع إلى المنستير في عام أربعة وستين وتسعمائة [964 هـ/ 1557 م]. بعد الوباء الواقع في عام ثلاثة وستين وتسعمائة [963 هـ/ 1556 م]. وفي علمهم أنه لم ينتقل عن بلد المنستير من وقت قدومه حتى التاريخ فمن علم ذلك وتحققه حسب نصه قيّد بذلك شهادته هنا مسؤولة منه أواسط صفر الخير عام أحد وسبعين [971 هـ / أكتوبر 1563 م].

الحمد لله، نسخة رسم حكم نصه بعد سطر افتتاحه : بعد أن قام المرابط الأسعد أبو العباس أحمد بن عبد الله البنبلي المديوني على ورثة المرابط مبارك بحرون الأنصاري الخنيسي وهم : والده الحاج بلقاسم وفرج وحفيده للابن المسمى بالصريدي[1] المنزل منزلة والده في الإرث منه مدعيا القائم المذكور أن في حوز الورثة المذكورين حقا له في سانية بخارج بلد خنيس لعمل المهدية، وتعرف بعلي عقير البنبلي معرفة مغنية عن تقصّي تحديدها. وطالب الورثة المذكورين بعد إثباتها ما وجب عليه ثبوته من وفاة وعدد ورثته وإثبات ملك وغير ذلك. ثبت كل ذلك لدى من يجب كما هو في غير هذا. واستظهر الورثة برسم بجماعة من المسلمين ثابت لدى من يجب ـ أعزه الله تعالى ـ[2] مضمونه أن الورثة المذكورين حائزون لجميع السانية المذكورة الحوز الصحيح الشرعي بالزرع في زمن الصائفة غلته وفي زمن الشتاء كذلك مع رمّ بئرها. يتصرفون فيها تصرف المالك في ملكه بحضور القائم المذكور وعلمه بحقه فيها، واستغلال من ذكر استغلاله مدة تزيد [34ب] على عشرين عاما فارطة عن تاريخه، ولم يقع منه تغيير على ما ذُكر ولا ينكر

(1) كذا ورد الاسم في ب و ج، وفي أ : الصرمدي، وتكرر الاختلاف عند ورود التسمية في ما يلي من النص.

(2) جملة سقطت من أ.

عليهم. وكذلك حال والد القائم مع مورث مَن ذكر، وهو ممن لا تُخشى غائلته ولا تُخاف سطوته وورثته كذلك.

وذكر القائم المذكور وادعى أنه لا علم له بحقه في السانية المذكورة ولا خبر عنده بنصيبه فيها إلاّ حين قيامه ومخاصمته لدى من يجب، وطلب من الورثة نسخة الرسم المضمن فيه علمه بحقه وبحوز مَن ذُكر حوزه له وعدم تغييره. فأخذ من ذلك نسخة وتأجّل الآجال الشرعية المعروفة عند الحكّام وتلوّم له بعد انقضائها ما يجب له فلم يأت في خلالها بحجة تُقْبل شرعًا. فسأل المقوم عليهم من يجب ـ أعزه الله ـ تعجيزه في دعواه والاستراحة من شغب خصومته. وبعد أن كان ذلك كذلك أشهد الفقير الحقير، المقرّ بالعجز والتقصير، القاضي بمدينة سوسة وعملها حين التاريخ ـ حفظه الله تعالى وسدَّده ـ أنه عجّز المعلم أحمد المذكور تعجيزا تاما، وأبطل حجته وأسقط دعواه إسقاطا عاما، وحكم ـ حفظه الله تعالى ـ بالسانية المذكورة لمن هي في حوزه وتحت حكمه ويده، لثبوت موجب ذلك لديه، ولعجز القائم المذكور بعد تمام آجاله وإعذاره إليه كما يجب بقوله : أبقِيَتْ لك حجة تحتجّ بها أو بينة تسترعيها ؟ فأقرَّ أن لا، حكمًا تامًا أمضاه، وألزم العمل بمقتضاه، وهو بمجلس حكمه ومحل فصل قضائه من المدينة المذكورة حال قضائه بها وتنفيذه الأحكام الشرعية بين الناس فيها، من علم أنه القاضي بها ومنفذ الأحكام الشرعية فيها. وسمع منه ثبوت ما نُسب إليه ثبوته فيه وهو على أكمل حال الإشهاد شرعا بتاريخ غرة رجب الفرد الأصب بعام أحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ/ 14 فيفري 1564 م] فلان وفلان.

الحمد لله، وبأسفل محوّل وثيقة الاستحقاق المصدّر بها حكم من القاضي عبد الغني بتعجيز مبارك المذكور التعجيز التام بخروج التأجيلات عليه والتلوّم مؤرخ بعام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ 1575م]:

بسم الله الرحمان الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وسلم[1]. بعد أن صدر الحكم المسطور أعلاه على أحمد بن عبد الله بن علي عُرف عقير البنبلي في نصيبه بالإرث من والده المذكور في السانية المذكورة، وتوفي أحمد بإثر تاريخ الحكم المسطور. وكان مبارك بن بحرون المحكوم لولده فيه توفي قبل صدور الحكم المذكور وأكمل المخاصمة مع أحمد المحكوم عليه ولده الحاج بلقاسم بحرون حسبما هو مصرّح به في الحكم المذكور. وقام الآن عبد الله بن أحمد المحكوم عليه وقدح في الحكم المذكور وزعم أنه لم تُستوفَ لأبيه الآجال الشرعية ولم ينصف بإعمال الوثيقة النافية لحيازة مبارك المذكور الدالة على غيبة أبيه أحمد بالقيروان ورفع أمره في ذلك ورافع غريم الصريدي أحد الورثة المحكوم لهم المذكورين لدى من يجب بحضرة تونس ـ أعزها الله تعالى وحرسها ـ وسأله تصفّح الحكم المذكور وأن ينظر له بواجب الشرع العزيز في ذلك. فنظر ـ حفظه الله تعالى وأبقى بركته ـ الحكم المذكور وتصفّحه وأنعم النظر فيه، فظهر أن قصارى ما يتخيّل فيه من القدح خمسة أمور مع أربعة أوجه أدلى بها عبد الله المذكور وكلها غير ناهض، ويتبيّن ذلك بالكلام عليها تفصيلا.

أما الأمر الأول من الخمسة أمور فهو أن شاهدي الحكم لم يشهدا أولاً على القاضي بثبوت ما نُسب إليه ثبوته من الحكم وما يترتّب [35أ] عليه دون وقوفهما على الأصول التي حكيتْ فيه التي صحة الحكم موقوفة عليها من الوفاءات ووثيقة الحيازة والتأجيلات. والجواب عنه أنّ ما يتوقف عليه من الوفاءات موجودة وقد أُخذتْ نُسَخُها أعلاه.

(1) جملتان سقطتا من ب.

ووثيقة الحيازة المحكية فيه المستند في الحكم إليها القاطعة لقيام القائم هي موجودة أيضا بيد الصريدي، وقد سُطرتْ نسختها أعلاه، وهي حجة في ثالثة شهاداتها إثر مسألة تعارض البينتين بالملك والنتاج، وأن العمل على بينة النتاج ولو كانت مقابلتها أعدل، ليس هو من التهاتر الذي يُقضَى فيه بالأعدل، ولكن لما زادت بينة النتاج قِدَم الملك كانت أولى. قال ما نصه : كما لو شهدتْ بينة أن هذا يملكها منذ عام، وبينة الآخر أنه يملكها منذ عامين، فأقضي ببينة أبعد التاريخين وإن كانت الأخرى أعدل. ولا أبالي بيد من كانت الأمة منهما، إلاّ أن يحوزها الأقرب تاريخا بالوطء والخدمة والإدعاء لها بمحضر الآخر، فهذا لقطع دعواه، انتهى.

وفي مراشد الحكام عن ابن محرز : جميع ما وقع في الكتاب من الشهادة بالحيازة لم يكتف فيه بمجرد الحيازة دون ان تشهد له البينة بالملك أو تكون الحيازة على وجه الملك. الشيخ ابن ناجي عن غير واحد : الشهادة بالملك تصح بخمسة شروط : اليد، وتصرّف الحائز تصرف المالك، وتُنسب إليه ولا منازع في المدة، وطول المدة. الشيخ أبو مهدي عيسى الوانوغي : الحيازة تصح بخمسة شروط : وضع اليد، وأن ينسبه لنفسه، ولا منازع له، و تصرفه تصرف الملاك، وطول المدة. الوانوغي: أربعة تؤخذ من المدونة، والطول ذكره ابن سهل، انتهى.

وفي شامل الشيخ الدّميري ما نصه : وإن لم تشبه الدعوى عرفا كدعوى حاضر ساكت بلا مانع على أجنبي غير شريك يتصرف وإن بلا هدم وبناء على المشهور عشر سنين، وقيل ثمان، وقيل ما يُعَدّ طولا لم يُسمَع إلاّ ببينته. وفي يمين الحائز حينئذ قولان، انتهى.

وأما التأجيلات والتلومات فهي مسطورة في طرة وثيقة الحيازة ونسختها هي الخامسة أعلاه. والذي به العمل أن للقاضي جمْعها

وتفريقها، وقد جمعها هنا، ولا حرج عليه في ذلك على ما هو المعروف.

وأما الأمر الثاني : فهو أنه قد صرّح في حكمه أنه تلوّم لأحمد بعد انصرام آجاله الشرعية ما يجب له ولم يظهر متصلا بوثيقة الحيازة أجل غير السبعة وعشرين يوما في النسخة الخامسة. وزعم عبد الله أن المألوف لا بدّ من خصوص إشهادٍ به، وكتبه متصلا بالوثيقة المتأجل فيها، ولا بد من تضمين الوقوف عليه،[1] وأن صحة الحكم موقوفة على تقدم ذلك ثم تضمين الوقوف عليه في الحكم.

والجواب عنه من وجوه : الأول أن الحاكم لعله أراد بالتلوم الستة الأيام[2] بعد الأحد وعشرين يوما، وهي موجودة مضمنة في أصل التأجيل فالزيادة على قدر التأجيل تلوم، ولذا قال فيه : آخر الآجال بتلوماتها. الثاني : لعله تلوّم له غيرها وكتب في غير وثيقة الحوز ولا أثر للمألوف لأنه قد يتخلف ثم يمكن ضياعه مع طول هذه المدة الثلاثة عشر يوما من وقت الحكم إلى الآن. الثالث : بعد تسليم ذلك له بوثيقة الحكم المذكور بخط الحاكم وقد كتب فيه أنه تلوم له وأعذر إليه كما يجب، مع ما صرح به بمحوّل رسم الحكم المذكور وقد قال شهيداه الحكم وسُمِع [35ب] منه ثبوت ما نُسِب إليه وعلى هذا فالحاكم مقبول القول، إذا قال : خاصم عندي فلان وأعذرتُ وأجلته وانقضت آجاله فحكمتُ عليه، وأنكره المحكوم عليه، قاله أصبغ في الواضحة.

ابن ناجي : وقعت هذه المسألة في أحكامي بالقيروان وأفتاني شيخنا أبو يوسف يعقوب الزعبي، بأن قولي مقبول عليه عملا بقول أصبغ. فيتبين بهذا أن قول القاضي في وقوع سبب الحكم وشرطه كالإعذار والتأجيل مقبول على المشهور وفتوى الزعبي. وبه حكَم الشيخ

(1) جملتان سقطتا من ب و ج.

(2) وردت الجملة مضطربة في ج.

ابن ناجي إذا كان على مجرد الحكم بيّنة كما هو في النازلة فلا أثر لقول من قال : صحة الحكم موقوفة على وجود صُوَر ما حُكي فيه مكتتبة في قرطاس التسجيل من آجال وإعذار لأن هذا الكلام مخالف للمشهور وما به الفتوى والحكم. وقد صرّح بوقوع الآجال والتلوّمات في حكمه وفي ما كتب بمحوّله بشهادته على نفسه، فقبوله واضح وليس من ضرورة صورته أن تكون مفرقة وأن تتميز الآجال عن التلوم، لأنه يجوز له جمعها على ما به العمل، كما أنه ليس من ضرورة صحة ذلك أن يُضَمّن الوقوف عليه في الحكم وإنما المشترط في صحته وجوده في نفس الأمور، وقول القاضي فيه مقبول. وإذا كانت صورته موجودة أغنتْ عن تضمين الوقوف عليها. وإذا كان قول القاضي مقبولاً في وقوع ذلك فقد سقط قول من زعم أن ذكره من الحاكم المذكور تلفيف[1] لا يعوّل عليه إلاّ بوجود أصوله والإشهاد بها خارجا عن الحكم. فقد ظهر أن وجودها مشهود أيضا غير شرطه وهو لأنه تصديق القاضي في وقوعها، فكيف وأصولها كلها موجودة كما ذكر. وسبب ذلك الزعم مجرّد مألوفات من صور الوقائع المعتادة بحيث وجد مُخالفها غير مكتتب صورته متصلة بوثيقة الحكم بإشهاد خاص كما هو غالب صور الوقائع تُوهم اختلافه وعدم إعماله، وليس كذلك بل هو عامل على المشهور وبه الفتوى والحكم. وقوله في وثيقة الحكم: وسمع منه ثبوت ما نُسِب إليه، كاف في ذلك لما قدمناه أن قول الحاكم مقبول فيه.

وأما الأمر الثالث فهو كون الحاكم في الحكم المسطور غير الحاكم الذي ابتدأ القضية ووقع التأجيل عنده. والجواب عنه أن ذلك غير قادح لأن القاضي إذا صُرفتْ إليه قضية نظر فيها ناظرٌ قبله فله أن يبني على فعل الأول إذا كان مقالات منعقدة وشهادات تامة، على ما وقع في

(1) التلفيف : لعل الكلمة استُعملت هنا للدلالة على التغطية والمغالطة.

أحكام ابن حدير عن فتوى ابن بقي، وبمثله أفتى ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ في ما إذا عزل الأول بعد إثبات بينات وعقد شهادات عنده أنه لا يعاد ذلك عند الثاني بل يبني الثاني على فعل الأول، انتهى. وعلى هذا فبناء حاكم النازلة على تأجيل الأول وهو قد انعقد بالشهادة أحرى بالقبول، إذ الأول لم يقع له عزل ولا قدح في أحكامه، فتصرفاته لم تزل على احترامها. وبمثل ذلك صرح الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ في ما يثبت ويتمّ الإشهاد فيه من الموجبات عند الأول فإن الثاني يبنى عليه ولا يستأنفه. قال : وأحفظه في نوازل ابن رشد.

وأما الأمر الرابع أنه قال في حكمه إن أحمد لم يأت بحجة تُقبَل شرعا والحالة أن بيده وثيقة نفي الحوز السادسة أعلاه فهي حجة. والجواب عنه من ثلاثة أوجه : الأول أن هذا مما يُقبل فيه قول القاضي، فإنه من نفي مانع حكمه، وهو كما يقبل قوله في سبب الحكم وشرطه يقبل في انتفاء مانعه ولا مخرج عن هذا الأصل إلاّ مجرد [36أ] الحكم، لا يقبل قوله إنه حكم إلاّ ببينة على حكمه كما تقدم ولعله يستظهر بها لديه. والتأجيل بطرَّتها إنما هو من الأول، ولو سُلّم قيامه بها فهي غير مقبولة شرعا ولذا غمزها الحاكم المذكور بقوله : لم يأت بحجة تُقبل شرعا، ووجه عدم قبولها أنها على نفي فلا تعارض وثيقة مباركٍ بحرون بالحيازة التي هي على إثبات تام، والنفي مصرّح به فيها بقوله لم يزل قاطنا ببلد كذا، وبقوله ولم يزل كذلك. والنفي لا يعارض الإثبات على المذهب، ووجهه أن الأصل النفي والعدم والإثبات ناقل والنقل مقدم على الاستصحاب على المذهب فلا يقبل النفي شرعا في مقابلة الإثبات. والقاعدة أن المعدوم شرعا كمعدوم حسًّا كما صرّح به الشيخ شهاب الدين ـ رحمه الله تعالى ـ في الأمنية وفي كتاب الأحكام. وعلى هذا فلا يؤجّل فيها ولا يُعذر لقول الشيخ ابن الأصبغ : الإعذار

في الشيء الناقص لا يفيد شيئا ولا يوجب حكما.

الوجه الثاني : أن وثيقة المعارضة إذا سلم كونها مثبتة فقصاراها أنها أثبتت غيبته بالقيروان المدة المذكورة فيها، والمسافة بين القيروان والمنستير نصف يوم أو ثلثاه قرينة لا يعذر فيها المحوز عليه، إذ منتهى الغيبة القريبة التي لا عذر معها للحوز عليه ثلاثة أيام أو أربعة أيام، كما صرّح الشيخ تاج الدين الدميري ـ رحمه الله تعالى ـ وعزاه في الطرر لرواية عيسى عن ابن القاسم.

الوجه الثالث : لو سُلّم بُعْدُ ما بين البلدين إما حسّا أو حكما كَفِتَنٍ بينهما أو تعدد الوالي بهما فقد أخذ أحمد سبعة أعوام من مبدإ العشرين عاما مدة حوز مبارك حضرها قبل انتقاله للقيروان وقدم في عام أربعة وستين وتسعمائة [964 هـ/ 1557 م] للمنستير كما صرحتْ بذلك كله وثيقته النافية للحوز، فلم يقم ولم يخاصم إلاّ في آخر عام سبعين وتسعمائة [970 هـ/ 1562 م] وهو تاريخ رسم الاستحقاق المصدّر به أعلاه، فمدة حضوره وعدم قيامه في المبدإ والمنتهى ثلاثة عشر عامًا وهم أجانب عشرة أعوام منها كافية في قطع حجته وبطلان دعواه[1] على المذهب. ونص المدونة والرسالة وهو نص قوله صلى الله عليه وسلم : (من حاز شيئا عشر سنين فهو له).

وأما الأمر الخامس فهو أن الحكم تضمّن آخر أنه حكم بالسانية المذكورة لمن هي في حوزه. وهذا منه تحكّم حيث استنتج[2] من قطع حجة أحمد قطع حجة غيره ممن لم يخاصم من ورثة على عقير. والجواب عنه من وجهين : الأول أنه يحتمل، وعند الاحتمال يسقط

(1) في أ و ب : دعوته.

(2) في أ : استتبع، و في ب و ج : استمتع، والإصلاح مقترح.

الاستدلال به على قطع حجة الآخرين. ووجه الاحتمال أن يريد به : حكم بها من حيث القائم وهو أحمد والمعنى : الحق الذي من جهته، أي خلصت لهم من جهته. الوجه الثاني : أن حكم الحاكم لا يتعيّن أن يكون نقل ملك أو فسخ عقد بل هو ثلاثة أنواع كما صرح به المحققون كالشيخ شهاب الدين ـ رحمه الله تعالى ـ في الأحكام. ومن أنواعه أيضا مجرد التقرير، ويتفرع منه الترك المجرد. وقد صُرِّح في المدونة في غير موضع منها في ما إذا تعارضت البينتان في ملك ولم تقترن إحداهما بما يوجب لها الأرْجحية ببقاء الشيء المتنازع فيه بيد حائزه. وهو محتمل لأن يكون معناه بأصل الاستصحاب أو بطرح المعارض وينبني عليه عدم لحوق اليمين ولحوقه، وهنا ترجحت بينة الحائز ولم يقم أحد ممن شارك أحمد على الحائز فلم يبق إلاّ بقاء المدعى بيد حائزه وإن احتمل كونه حكما حقيقة فهو لعدم ظهور طالب في الحال. فتعين بقاء المدعى وهو السانية بيد حائزها حتى يقوم من يدافعه ويداوله الأحكام [36ب] وإن احتمل مجرد الترك فقد اختلف فيه هل هو حكم أم لا ؟ وفيه خلاف، وقد يكون محمله التّمجّز[1] والتّهور الذي هو شنشنة قُضاة الكُوَر. وأما الوجه الأول من الأربعة أوجه التي أدلى بها عبد الله المذكور قال : إن مبارك خصم أبيه خرجت آجاله وتلوماته، وما أتى ببينة الحيازة المسطورة في النسخة الرابعة إلاّ بعد خروج التلوّمات فلا تقبل منه. والجواب عنه أنه قد نقل الشيخ البرزلي عن فتوى ابن بقي أنه إذا انصرمت آجال المحكوم عليه وتلوماته فلم يبق إلاّ التسجيل عليه، فأراد إثبات وثيقة، فإنه يمكّن من ذلك ولا يسجل عليه ويَضْرِب له أجلاً قاطعا لإثبات ذلك، فإن أثبت ذلك وإلاّ سجل عليه. وأفتى ابن

(1) كلمة غير مقروءة في ب و ج.

حارث بأنه يؤخر الإشهاد عليه في التسجيل ليوم آخر لعله يُثبت ما ادّعاه فهو أقطع في الإعذار. وأفتى ابن مضاء بأن القاضي يتلوّم له بقدر ما يراه لإثباته ما لم يرد لَددًا أو تشغيبا فليعجزه. وأفتى محمد بن سليمان بأن الرجل المأمون يُزاد له في الأجل ويُستأنى له والمالك المُضرّ لخصمه لا يمكّن من ذلك إلاّ الأمر القريب كالثلاثة الأيام ونحوها، وبهذا جاءت رواية أشهب عن مالك وبه أقول، انتهى.

والواقع في النازلة أن تاريخ آخر الآجال الأربعة سادس عشر محرم، وتاريخ وثيقة الحيازة أواسط محرم، فغاية ما بينهما أربعة أيام وهو لو طلب أكثر من ذلك لما وسع الحاكم إلاّ التوسيع له، عملا بفتوى هؤلاء المشيخة. وأما الأجل الخامس فلم يصادف محلّه لأنه بعد تاريخ الوثيقة أعني وثيقة الحوز[1]. وأما الوجه الثاني : أن أباه أحمد المحكوم عليه إنما أعطاه الحاكم أجلاً واحدًا سبعة وعشرين يوما في النسخة الخامسة، آخر الآجال والتلوّمات ولم يزدْه شيئا.

والجواب عنه من وجهين : الأول أنه جمع له التلوم في السبعة وعشرين يوما كما هو مصرح به في وثيقة التأجيل، وقد مرّ أن للقاضي جمْعَها كما لهُ تفريقها على المعمول به وقد جمعها. الوجه الثاني : أنّ تلوّم القاضي إذا لم يوافق له ومضت مدة بمقداره لو وافق له فإنها تُحسَب منه. وفي النازلة بين تأجيل أحمد وتاريخ الحكم عليه خمسة أشهر فترة مهلة.

قال الشيخ البرزلي : إذا غفل عن التأجيل بعد الأجل الأول حتى مضى مقدار الآجال كلها، فرأيتُ لبعض الموثقين أنه يُجْتَزأ بذلك، وهو عندي يجري على قاعدة : مَن فعل فعلاً بحيث لو رُفع إلى قاضٍ

(1) جملتان سقطتا من ج.

لم يفعل غيره، هل يكون بمنزلة ما لو رفع أم لا ؟ وفي موضع آخر من حاويه بعد أن ذكر هذه القاعدة قال : ووقعتْ وحكم فيها القاضي في بيع ربع وقد جاوز كل الآجال بأمد كبير فحكم بإمضاء البيع، وهي مسألة بيع وقع على مفلس. الشيخ ابن ناجي : وهي قاعدة كل من فعل فعلاً بحيث لو رفع إلى قاض لما فعل إلاّ هو، فإنه يتنزل منزلته، انتهى.

في أمر الدور والأرضين من حاشية الشيخ الطرابلسي قوله: وأن يؤجله فجائز وأجّله الإمام إلاّ أن يكون قد مضى مقدار ما أقيم منها إذ[1] مَن أجّله الحاكم أول أجلٍ ثم لم يرفع له إلاّ بعد مضي الأجل ومضى مقدار هذه الآجال كلها أنه يحسب له ما مضى ويتلوّم له، وفيه نظر والحكم بخلافه، انتهى.

وفي الرابعة والثلاثين من نكاح الحاوي عن جواب ابن أبي زيد ـ رحمه الله تعالى ـ في المرأة تتزوج بطلقتها بشاهدين ولا يجب الإعذار فيها للمطلق إذا كانا عدلين والإعذار إنما يحتاج في الحكم ولا حكم وإنما تُزوّج بظاهر الأمر. وعن مالك في امرأة يموت زوجها [37أ] فتأتي برجلين لغير حاكم يشهدون بمعاينة موته، فتُزوّج بذلك ولا يحتاج إلى حاكم يحكم بالوفاة إذا كانا عدلين، لأنه لو رفع إلى قاضٍ لفعل مثله[2].

وأما الوجه الثالث : فادّعى عبد الله المحكوم عليه أن حوز مبارك بحرون للسانية المذكورة المدة التي تزيد على عشرين عاما المذكورة لا تقطع حجة أبيه أحمد القائم لأن بلادهم للأعراب فيمكّنون من الملك مَن شاؤوا ومن مكّنوه من الأملاك وأقاموه في خدمتها لا يقدر أحد على

(1) كذا وردت الجملتان مضطربتين في الأصول.
(2) كامل الفقرتين السابقتين سقطتا من ج.

مدافعته ولا على القيام عليه فيه بسبب ذلك. وحينئذ فلا تقوم بالحوز حجة على من حِيزَ عليه ملكه لكونه مغلوبا غير مختار.

والجواب عنه من وجهين : الأول أن هذا دعوى من عبد الله عارضتها دعوى من الصريدي هي أن قال : يد المخزن أيضا جائلة في الوطن باستخلاص المنافع المخزنية وبطرح الأعراب في تضاعيف المدة فيرتفع القدر. وكذلك التداعي الشرعي قائمٌ فيهم واقعٌ بينهم ومن كان له حق قبَل غيره رافعه للقضاة كما هو مشاهد في النازلة وغيرها. وبعد خلوص الملك لمن هو له حينئذ يطلب في ما عليه من خراجٍ للعرب أو للمخزن، هذا على تسليم دعوى المدعي، فالواقع كذلك.

والجواب الثاني أنه بعد تسليمه أن أباه أحمد قد تأجل للدفع في الحوز بآخر الآجال والتلومات وانصرمت ولم يأت بهذه الحجة ولم يدل بها حتى اعترف بالعجز وعجّزه الحاكم المذكور بالوجهين، بخروج الآجال الشرعية عليه وبإقراره بالعجز فقد كفى مؤونة الكلام في هذا الاعتذار. وقد مرّ أن المحكوم عليه المعجّز بخروج الآجال عليه لا يسمع منه ما يأتي به بعد ذلك من حجة اتفاقا، وكذا إن أقرَّ بالعجز على المشهور.

وأما الوجه الرابع فهو إن قال عبد الله المذكور : إن القاضي عبد الغني قد حكم على مبارك الحائز بالتعجيز بخروج الآجال عليه فيلزم سقوط حقه في نصيبه إلى المتنازع فيه، وهو حكم عليه بخروج الآجال عليه ولا يضرّ تعدد القاضي الذي ضرب الآجال والذي تولى الحكم كما قلتم.

والجواب عنه : أنّ حكم القاضي عبد الغني على مبارك بالتعجيز المشار إليه هو في عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ 1575 م]

وحكم القاضي عبد الله بشير المشهود أعلاه على أحمد مؤرخ بعام أحد وسبعين وتسعمائة [971 هـ/ 1563 م] بينهما إثنا عشر عامًا، وقد تضمن أن المحكوم لهم ولديْ مبارك وحفيده الصريدي بعد موته فتعيّن أن حكم القاضي عبد الغني بتعجيز مبارك وقع بعد موته بالمدة المذكورة كما ذكر. فكيف يعجّز الرجل بعد موته بثلاثة عشر عاما؟ وإذا كان المذهب أنه لا يعجّز الغائب مطلقا ولا يحكم عليه في استحقاق العقار على المذهب، فكيف بتعجيز ميت؟ وكيف يعجّز من لا حق له لأنه بنفس موته انتقل حقه لوارثه بقاطع قوله صلى الله عليه وسلم : (من مات عن حق فلورثته). فتعجيزه تعجيز من لا حق له فلا يكون حجة على مَن له الحق وهم أولاده، ولأن الحكم عليه إلزام والإلزام تكليف والتكليف قد انقطع عنه بموته. وقد صرح في السابعة والخمسين في المباني اليقينية بأن الحكم على الميت ساقط الاعتبار. وبعد أن كان ذلك كما ذكر وأدلى عبد الله بن أحمد بما ذكر واستدعى الابن ممن يجب ـ أعزه الله تعالى ـ تصفح حكم قاضي سوسة المشهود أعلاه وظهر فيه ما ذكر من إيراد وجواب، ولم تتمكّن فيه حجة شرعية مشهورة به أو معمولٌ بما يقتضي نقضه وفسخه. فاستخار الله الشيخ القاضي النائب بحضرة تونس الآن، أدام [37ب] الله أيامه، وشرف أقضيته وأحكامه، وكان له وعضّده، ورحم سلفه الصالح وأسعده، وخلّصه خلاصا جميلا في ما أولاه وقلّده، وأشهدَ أنه حكم بصحة حكم قاضي سوسة المشار إليه لظهور أصول مستنداته المنتسخة أعلاه وصحتها بيد الخصمين عبد الله بن أحمد المحكوم عليه والصريدي حفيد مبارك بحرون المذكور ووقوف شهيديه عليها بأيديهما كما ذُكر. كما حكم مستنداً للنقول المذهبية المعْزوة للاتفاق أو للمشهور أو لما وقعتْ به الفتوى أو الحكم، وذلك في نصيب أحمد بن عبد الله المحكوم عليه

من جراء أبيه عبد الله بن علي عقير فقط دون من عداه من ورثة أبيه عبد الله المذكور ودون ورثة محمد بن علي عقير، فكل منهم على حقه في ذلك بما يقتضيه الشرع العزيز في السانية المذكورة. كما أن ورثة مبارك بحرون المحكوم لهم على حقهم وعلى حجّتهم في مدافعتهم إياهم عنها بما يقتضيه الشرع في ذلك حكما تاما وإشهادا صدر منه ـ أعزه الله تعالى ـ . وهو بمجلس حكمه ومحل فصل قضائه من الحضرة المذكورة حال نيابته بها وتنفيذه الأحكام الشرعية بين الناس فيها. وشهد على إشهاده بذلك ـ حفظه الله تعالى ـ وهو بحال كمال الإشهاد الشرعي. بتاريخ أواسط ربيع الآخر عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ جويلية 1576 م].

الحمد لله، سألني الفقيه علي ابن الأمين محمد عبيد الجزار[1] البنزرتي في قضية وقعتْ لوالده وهو أحد الشريكين الأعمّين في السؤال بما نصه : الحمد لله سيدي ـ رضي الله عنكم وأدام النفع بكم ـ جوابكم الكريم ـ أحسن الله إليكم ـ عن مسألة هي أن سانية بياضًا وبها أعواد زيتون شركة على جهة الإشاعة بين ثلاثة، لأحدهم نصفهما ونصفها الآخر بين الرجلين الآخرين. توفي رب النصف وورثه عنه ورثته، ثم باع بعض الورثة من بعضٍ نصيبه من النصف، ثم باع من استقل بالنصف جميعه من أجنبي، فقام الرجلان اللذان يملكان النصف الآخر بالسواء بينهما أرادا أن يأخذا بالشفعة على نسبتهما في ذلك، فقام الوارث الذي كان باع نصيبه من النصف لمن ورثه معه كما ذكر وأنكر بيعه لذلك وزعم أنه لم يبع. فاستظهر عليه بشهادة عدل واحد فامتنع المبتاع منه من اليمين، وحمله على ذلك التحيّل لقطع شفعة الشافعيْن الأعميْن لكراهتهم استشفاعهما في ذلك لكي يبقي شريكه الأخص على نصيبه

(1) في ج : الحرار، وفي ب : الحزار.

في نصفهما ويختص بالاستشفاع. فهل ـ رضي الله تعالى عنكم ـ نُكُول المبتاع المذكـور عن اليمين عاملٌ أو تبطل حينئـذ شهادة العدل الواحد ويعود للبائع نصيبه من النصف ويأخذ باقيه بالشفعة ؟ أو ليس بعامل إذا نازع الشريكـان الأعمّان في ذلك لأن نكول المبتـاع يعود بالضـرر على الأجنبي لتعلـق حق الشفيعيـن الأعمّيْن بالشفعة في ذلـك وادعائهما أن الناكل أراد قطع شفعتهما. وإذا قلتم : إن النكول غير عامل، أيحلف الشفيعان الأعمَّان مع الشاهد العدل المشار إليه ويأخذان جميع النصف بالشفعة أم لا؟ جوابكم شافيـا تؤجرون. والسلام على مقامكم العلي، ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجبتُ بما نصه في أواخر رجب الفرد عام أربعـة وثـمانيـن تسعمائة [984 هـ / مارس 1576 م][1] : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمـد لله، إذا كان الأمر كما ذُكر فـاعلم أن القاعدة أن نـكول المدعى عليه مع يمين المدعي من الحجج الشـرعية التي يَسـتنـد إليـها [38 أ] الحكام في مدارك الأحكام. والقاعدة أيضا المشهورية أن استظهار المنكر بالمخرج بعد إنكاره لا يقبل فيه. والقاعدة أيضا أن إنكار الشيء يستلزم الإقرار بضـده. والقاعدة أيضا أن إقـرار المقر وإنكار الـمنكر مهمـا عاد بضرر على الغـير فإنه لا يقبل منه. ويبنى عـلى هذه القواعد وجهان في الجواب.

أما الوجه الأول فهو يتفرع على القاعدتين الأوليين، وهو أن تمسك الشريك الأخص وهو المشتـري في شهادة العدل بالنكول بعد إنكـاره، من قاعدة الاستظهـار بالمخرج بعد الإنكار، والمشهـور ونص المدونة

(1) سقط التاريخ من النسخة ج.

عدم قبوله، فأحد الأمرين لازم. أما إقرار المتبايعين في الشركة الأخصية بتقدم التبايع بينهما فيلزمهما شفعة الشريكين الأعميّن وأما إنكارهما التبايع فيلزم كون التمسك بحجة النكول من الاستظهار بالمخرج بعد الإنكار هو غير مقبول.

وأما الوجه الثاني فيتفرع على القاعدتين الأخيرتين وهو أن إنكار البائع البيع صريحا والمشتري الشراء لزوما من نكوله إقراراً منهما بعدم البيع. وإقرار المقرّ وإنكار المنكر إذا عاد منه ضرر على الغير فهو غير مقبول كما هو أصل ابن القاسم ـ رحمة الله تعالى عليه ـ وصرح به الشيخان ابن ناجي والبرزلي ـ رحمهما الله تعالى ـ ويشهد له أيضا أصل ابن القاسم في باب التفليس : إذا قام للمفلس شاهد واحد بحق فنكل عن اليمين معه فالمشهور لا يُقْبل نكوله ويحلف غرماء المفلس مع الشاهد ويستحقون الحق، وهذا الآن الحق مستند للشاهد، واليمين إنما هي كالاستظهار. قال الشيخ ابن عبد السلام ـ رحمه الله تعالى ـ : وإذا قيل إن مَن ثبت له حق بشاهد ويمين فقضي له به، ثم رجع ذلك الشاهد عن شهادته فإنه يغرم جميع الحق، انتهى.

فهذا يدل على أن اليمين مع الواحد كالاستظهار، والحق إنما استند إلى الواحد كما ذكره الشيخ فلذا سومح بأن يحلفها مَن قام مقام المشهود له وإن حصل النفع بها لكل من المشهود له والحالف، وذلك لكون النكول من الناكل مظنّة لقصده ضرر الغير بإنكاره ثم بنكوله. والقاعدة أن الحكم المعلل بالمظنّة إذا تخلفت لا يضر تخلفها، بدليل المتزوج في الصحة ثم يطلقها في المرض ثم يتزوجها فيه لا يجوز مع تخلف العلة وهي ضرر الورثة لأنها وارثة، وما ذاك إلاّ لكون الحكم معلقا على مجرد المظنّة والتهمة. وعلى هذا فيحلف الشفيعان الأعمّان على موافقة الشاهد إذا ادعيا علم ذلك ويستحقانها. والله تعالى أعلم وبه

التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، في آخر نكاح شرح الجلاب لابن ناجي في بحث نكاح المريض عند قوله : فإن صح صح النكاح إلى آخره، في كلامه بتر ونصه ـ لأن ابن القاسم رواهما عن مالك ـ قال فيها : كان مالك يقول لا يثبت وإن صحَّا، ثم عرضتُه عليه فقال : نعم امحه وأرى إن صحّا ثبت النكاح. قال بعض البغداديين : بناء على أن فساده لعقده أو لحق الورثة. وقال ابن القاسم في نكاح المحرم إنه يفسخ ولو حلّ من إحرامه. قال ابن يونس : لأن فساده في عقده بخلاف المريض فإنه عنده لحق الورثة. قال ابن رشد : وكذلك لا تناقض على ابن القاسم في فسخ ما اشتُريَ في وقت النهي في الجُمَع[1] لكونه عنده لعقده وهو مخالفة النهي. قال بعض المذاكرين من أصحابنا وهو الشيخ الفقيه القاضي [38ب] أبو الحسن علي بن عصفور على القول بأنه لحق الورثة، وهو اختيار ابن القاسم، يناقضها قولها في الأيمان بالطلاق وإذا تزوجها في حال الصحة ثم طلقها في المرض ثم تزوجها أن النكاح لا يجوز مع أنه لم يرد ضررًا لأنَّها وارثة.

وأجابه شيخنا أبو مهدي عيسى الغبريني بأن الحكم المعلل بالمظنّة إذا تخلفتْ لا يضرّ تخلفها. ولم يزل الأشياخ يمثلون بهذه المسألة والأصوليون بالمسافر الذي لا مشقة عليه في سفره وأمره بالمحو مبالغة في طرحها، وأن الصواب في القول المرجوع إليه، ووقعت المسامحة في بقائه مكتوبًا لأنه يصح أن يذهب إليه المجتهد يومًا ما، وهذا هو الموجب لتدوين الأقاويل التي يرجع المجتهد عنها. قاله ابن عبد السلام. وهذه إحدى المسائل الأربع التي أمر مالك بمحوها والثلاثة الباقية في

(1) كلمتان سقطتا من أ.

الضحايا والأيمان والنذور والسرقة، انتهى. قلت : واعرف البحث من شرح المدونة.

وهذه النازلة تنظر إلى قاعدة وهي هل النكـول يتنزل منزلة الإقرار أم لا ؟ اعرفها في خامسة نوازل الغبريني وفي مديانها في الوصـي إذا نكل هل يضيق الكثير؟ فاعرفه، ونص أواخر مديانها : وإذا قال الوصي : قبضـتُ من غرماء الميـت ما عليهـم لم يكـن لليتامـى إذا بلغـوا الرشد اتباعهـم، وذلك يبرئهم. وكـذلـك إن قال : قبضـتُ وضاع منـي فهو مصدّق ويبرأ. قال ابن هرمز : فإذا ادعى الغرماء أنهم دفعوا المال إلى الوصي وأنكر ذلك الوصي حلّف، وإن نكل ضمن، وأما مالك فضمّنه بنكوله في اليسير وتوقف في الكثير، انتهى. وظاهر فتوى المازري فـي مَن حلف لا يبيع لفلان سلعة فادعى عليه تقيّم بيعه وطلب يمينه فتورّع عنها وردّها على المدعـي، فحلف أنه لا يحنث بنكولـه لمشقة الأيمان على الناس وتورّعهم عنها. وتوقف مالك في غرامة الكثير لمشقة اليمين علـى الناس، فكـذا هذا إلى آخـر كلامه فـي هذه المسألـة فـي حاشيـة الوانوغي قال: فإن قامت على عينه بيّنة حلف أنه أراد الطوع والاختيار.

قلت : فَلِمَ يجعـل النكول إقرارا، وفي قوله الطـوع والاختيار نظر لأن إكراه القاضي ليس إكراها على المشهور. واعـرف تعقب ابن عرفة قول الأصيلي : يحلـف السفيه مع شاهده بقوله : يُـرَدُّ، لأن السفيه لا يجوز إقراره، فلو لزم اليمين في حال سفهه فإن لم يوجب نكوله غرمه لم يكـن لها فائدة، وإن أوجـب نكوله غرمه لـزم إبطال إقراره. اعرف ثالثة حجره، واعرف حجر البرنامج.[1]

الحمد لله، سئلتُ من القيروان من أخي الشيخ القاضي المفتي المحقق سيدي أبي محمد عبد الجليل ـ حفظه الله تعالى ـ لكونه قاضيا الآن رَفْعَ

(1) الفقرتان السابقتان سقطتا من ب و ج.

شغبٍ لخصم عنه في أواسط شعبان المكرم عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ / أوائل نوفمبر 1576 م] عن مضمونات أربعة : المضمون الأول هبة عائشة بنت محمد بن عمر بن عوض الهذلي لربيبها المعلم أحمد ابن المقري أبي بكر الجبالي نصيبها من أبيها في ثلاث سواني بياض بوادي السراويل وبالحلال وبدار الأيصان[1] كلها خارج القيروان جوفيا عنها. وحاز بالمعاينة بموافقة زوجها أبي بكر المذكور عام سبعين وتسعمائة [970 هـ 1562 /م] بشهادة بلفضل شلق ومحمد زينة. ووهبت شقيقتها أمة الحق زوجتَه إياه حظها من أبيها في ذلك وحاز كذلك. ومضمون عقد نكاح عائشة بكرا من أحمد بن مسعود البحيري بولاية الحاج محمد بوراس عمّ [39أ] الزوجة المذكورة إذ هو أحد الوصييْن عليها وبتوكيلٍ من والدتها أمة العظيم بنت أبي العباس أحمد البحيري إذ هو الوصي. الثاني مؤرخ بأواسط شهر ربيع الأول الشريف عام ستة وثلاثين وتسعمائة [936 هـ / أواسط نوفمبر 1529 م] ومضمون عقد نكاح علي ابن الحاج محمد بوراس ابن الحاج عمر بن عوض الهذلي على البكر أمة الحق بنت عمه الحاج محمد أخي الحاج بوراس المذكور للأب بولاية والده المذكور بحق إيصاءٍ له عليها من قِبَل والدها وبتوكيل من والدتها أمة العظيم بنت المؤذن أحمد البحيري لمشاركتها له في الإيصاء المذكور حسبما هو بشهادة الشيخين أبي عبد الله محمد ابن خلف وأبي عبد الله محمد أبوهاها. وقف عليه شهيداه بتاريخ أواسط حجة مكمل شهور عام ثمانية وثلاثين وتسعمائة [938 هـ/ أواسط جويلية 1532 م].

ومضمونٌ بطرّة رسم تفاصُل بعد أن استقر على ملك عائشة وأمة الحق الثلثان من الدار الفلانية بالسواء بالمفاصلة الشرعية من بقية ورثة

(1) كذا وردت أسماء الأماكن في جميع الأصول.

والدهما، بشهادة الأول ومعه غيره. وكان والدهما الحاج محمد بن عوض المذكور أسند الإيصاء بهما لوالدتهما المذكورة أمة العظيم ولأخيه لأبيه الحاج محمد دُعِي بوراس إيصاءً تامًا ومن مات منهما استقل الآخر بالإيصاء. بشهادة الفقيهين أبي عبد الله محمد بن خلف، و أبي عبد الله محمد أبي هاها. وقف عليه شهيداه. وتوفي الحاج بوراس واستقلّت أمة العظيم بالإيصاء واستولى الخراب على بعض الدار فباعتْ أمة العظيم ثلثي الدار عليهما إلى آخره حتى قال من وقف على الإيصاء المذكور كما ذكر ونسخة السفه منذ كانتا وإلى الآن. إلاّ أنه قال : لم تخرجا من ثقاف الحجر منذ كانتا وإلى الآن بهذه الحالة. عرفهما شهيداه إلى قوله بتاريخ أواخر شهر رجب عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ / أوائل نوفمبر 1575 م] بلقاسم بن محمد بن خلف، وبلقاسم ابن مسعود بن خلف.

ونص سؤال تحت ذلك : الحمد لله ـ رضي الله عنكم ـ بعد وقوفكم على ما سُطّر أعلاه من نُسَخ ومضامين، ثم نبّه على قوليْ مالك وابن القاسم المشهورين عنهما من اعتبار الحجر، وهو الولاية، وقد ماتت أمهما ولم تنقل حجرهما لأحد أو السفه وهو صفة المتصرف، وأن قول مالك به القضاء على ما قاله المتيطي وغيره، وقول ابن القاسم به مضت الفتيا بعد حكم القاضي بين الناس بأمر المستنصر بالله واختاره المازري وقال : إليه ميل محققي شيوخه. وقال الأبيّ : كان شيخنا الإمام ابن عرفة، يميل إليه ويختاره ويقول : إنه مقتضى النظر، إذ السفه علة منع التصرف وردّه إن وقع، والحكم المعلق على علة يتبعها وجودا وعدما. وقال ابن ناجي : بقول ابن القاسم العمل عندنا بإفريقية وبه أفتى الشيوخ أبو عبد الله محمد القلجاني وأبو عبد الله محمد الرصّاع وأبو عبد الله محمد الزنديوي، فإنه قد ثبت كون السفه علة الحجر

فيثبت كونه علة الرد، ولأنه حكم والسفه وصف، فالسفه علة الرد والرشد علة الإمضاء. ومبنى الخلاف بين مالك وابن القاسم مراعاة الحال، وهو قول ابن القاسم والصحيح في النظر وقد وجد في النازلة أو الولاية وهو قول مالك وقد وجدت أيضا في النازلة كذلك فتبطل الهبة في النازلة على المشهور من قولي الإمامين معًا لوجود الولاية عليهما ولسفههما الذاتي المشهود به ولا حجة لأحمد الموهوب له حينئذ. جوابكم، والسلام.

فأجبت [39ب] بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ ـ سلك الله بي وبك سبيل التوفيق، ومنّ علينا بمتابعة أهل التحقيق ـ المضمونات، وما اتصل بها من نسخة وسؤال. وإذا كان الأمر كما ذكر فاعلم أنه إذا تعارض الحجر الجعلي وهو الولاية والسفه الذاتي. فهو البحث الذي فيه خلاف مالك وابن القاسم ـ رحمة الله تعالى عليهما ـ ومحصوله أن لكل منهما قولين في ذلك إلاّ أن المشهور من قولي كل منهما مختلف. فمشهور قولي مالك : إنما يعتبر الحجر الجعلي وهو الولاية، فإذا ارتفعت بالإطلاق فلا أثر للسفه الذاتي في رد فعل المولّى عليه بعد الانطلاق بوجه، كما لا أثر لثبوت رشده في مضيه قبل الإطلاق كذلك، ومشهور قولي ابن القاسم اعتبار الصفة فالحكم عنده على العكس، وعُمِل بكل من المشهورين. وأفتي بهذا إذا تعارضا وتضادّا.

فإن تعارضا وتضادّا بأن كانت الولاية ثابتة للمولّى عليه وسفهه الذاتي كذلك بالبينة عليهما كما هو في النازلة، فلا مِرية في رد تصرفات المولّى عليه السفيه وخصوصا التبرعات إلاّ الوصية، لعموم الحكم في ظاهر قوله : (إن الله أعطاكم. . . الحديث) ولأنها إنما تخرج بعد انقطاع حاجته إلى المال، وحينئذ فبطلان الهبة المسؤول عنها من عائشة وأمة

الحق المولّى عليهما المشهود بسفههما مما لا يختلف فيه اثنان، ولا تتنازع بسببه عنزان، ولا حجة لأحمد الموهوب له في التمسك بالهبة المذكورة بعد الإعذار إليه في ذلك عملاً بما تعاضد من مشهور قوليْ مالك وابن القاسم المعمول بهما. ولا يعارضه قول شهيدي الهبة وهما بحال صحة وطوع وجواز أمر، لأنه من التلفيفات ولا سيما من مثل شهيدي النازلة كما أرشد إلى التصريح به الإمام المازري، ووقع التصريح به في الطرر وفي أحكام الشعبي أبي المطرف، وأطنب فيه الشيخ البرزلي، رحمه الله تعالى. وموت الأم الوصية لا يوجب إهمال حجر البنتين الواهبتين وحكمهما حكم مَنْ وصيُّه باقٍ فيهما على الحجر لنظر القضاة كما صرح به الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ وكرّره.

وما أشيرَ إليه في السؤال من عكس العلة الشرعية هو جارٍ على ما اختاره الإمام ابن عرفة ـ رحمه الله تعالى ـ نقله البرزلي أيضا عنه، وإن كان الصحيح عند الأصوليين خلافه. وقوله في السؤال : وقد ثبتَ كون السفه علة الحجر فيثبت كونه علة الرد هو مبني على القاعدة العقلية وهي علة العلة وسبب السبب، هل يتنزل منزلة العلة نفسها والسبب نفسه؟ فيه خلاف بين الأصوليين والمختار عند النحاة تنزيل المركّب في ذلك منزلة البسيط. ولعل مالكا ـ رحمه الله ـ لا ينزّله منزلته وهو عنده أضعف، ولذا تجدهم يلْهجون بقولهم : يحدُث مع التركيب ما لا يحدث مع البساطة، لكنه ربما تقوّى تنزيله منزلته بمعونة خلاف ابن القاسم الذي يراه علة في نفسه للرد فيراعى خلافه في تنزيله منزلة البسيط فيكون تخريجًا فتأمّلْه.

وفي قول السؤال : ولأنه حكم والسفه وصف بحثٌ لا يخفى على مثل السائل، وهذه معانٍ ساق البحث إليها. وأما حكم الهبة فلا إشكال في البطلان كما اتفق عليه القولان واتحد فيه المذهبان. والله تعالى

أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، بقي في المسألة أن يقال : إذا كانت الهبة بمرأى ومسمع من الوصي على البنتين عائشة وأمة الحق فسكوته [40أ] إمضاءٌ على ما به العمل والفتوى، وهو ظاهر المدونة وفيه بحث لكونه بلا عوض فترجع إلى ترك ولي المحجور حقه بلا عوض كترك شفعته وكعفوه عن جرح العمد والخطإ، ففي دياتها إن فعل ضمن ذلك في ماله. فظاهر هذا أنه يمضي من الوصي ولكن يضمنه للمحجور من ماله لكونه ضيّعه عليه بلا عوض بسكوته المنزّل منزلة تصريحه وموافقته. فتأمله في رابعة حجر البرنامج وفي الخامسة في الفرعين: السكوت والضمان في ماله، وتركته في الجواب لكون السائل لم يتعرض إليه بوجه ولا لكون وصيّه حيا أو ميتا وقت الهبة. والله تعالى أعلم.[1]

الحمد لله، سئلت من طرابلس في أواخر قعدة الحرام عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ فيفري 1577 م] عن مسألة رجل يملك سانية باع منها ثلاثة أرباعها ثم توفي وترك ولدا صغيراً بقي بعده مدة ثم قام على مشتري السانية وجَدَه يستغلّ جميعها فطلبه في الربع فزعم أنه اشترى كلها، فطلبه في ظهور عقد الشراء فأظهره فوجد فيه ثلاثة أرباعها فقط، فرغّبه في الصلح بثلاثين دينارا يدفعها له ويطيب له ملك الربع ليستكمل جميعها فوافقه على ذلك. ثم رجع إلى المخاصمة وأتى ببيّنة رجليْن غير عدول يشهدان بأنهما سمعا من الميت أنه سلّم الجميع، فأتاه الولد بمن سمع منه الصلح، فهل يمضي أم لا ؟ وهل حوزه على الولد عامل أم لا ؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد

(1) كامل الفقرة ساقط من ب و ج.

لله، إذا كان الأمر كما ذكر فلا حجة في حيازة المقوم عليه للربع المذكور على الولد القائم المذكور، ولو كان بالغًا رشيداً وقتها أو طالت سِنُوها، على أصل ابن القاسم في المدونة ـ رحمه الله تعالى ـ وصرح الشيخ البرزلي عن ابن رشد بأنه المشهور خلافا للمغيرة فيها، وذلك لأنه حَوْز عُرف أصله، قاله الشيخ أبو مهدي عيسى الوانوغي ـ رحمه الله تعالى ـ. معنى : عُرف أصله أي عرف حدوث سبب دخوله في ملكه، ومعنى لم يعرف أصله عكسه، وحاصله مجرد الوجود غير المضاف إلى سبب معيّن يعبر عنه بأنه لم يعرف أصله، انتهى.

ثم يُنظر في ذلك السبب المعين وهو هنا الابتياع المعترف به من أبي القائم، فإذا قامت به بيّنة لا مدفع فيها قطع نزاع القائم فقط، على أصل الشيخ ابن عبد السلام وتلميذه الإمام ابن عرفة، وحققه الشيخ الجبائي. نعم، إن قامت بينة عاملة لا مطْعنَ فيها ولو واحداً مع يمين على المقوم عليه ببذل الثلاثين دينارا صلحا على ذلك كما ذكره السائل لزمه دفعها للقائم. لأن الصلح يكون ولو على الابتداء من يمين أو على رفع الخصومة ولا إشكال، فلا يحلّ نقضه والرجوع إلى الخصومة ولو تواطأ المصطلحان على ذلك، لأنه رجوع من الخير إلى نقيضه إن كان على إنكار وبقي عليه، عملا بفتوى الإمام المازري ـ رحمه الله تعالى ـ وكرر نقله الشيخ البرزلي وسلّمه. وهذا ما لم يكن في بينة الصلح مطعن شرعي أو يكون بيد الخصم إيداع في الصلح، أو يكون الصلح مشتملا على فساد لحق الله تعالى، فالصلح حينئذ يُنقَض بأحد هذه الوجوه الثلاثة باتفاق المذهب، على ما صرح به أشياخ المذهب. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

تذييله : المطاعن في البينات متعدّدة في كتب أهل المذهب، ومن المطاعن العداوة بين البينة وبين المشهود عليه. قال الشيخ ابن عرفة ـ رحمه الله تعالى ـ : عداوة الشاهد للمشهود عليه مؤثرة في المانعية

اتفاقا، انتهى. والإيداع المشتمل [40ب] على التقية عاملٌ ويُفسخ به صلح المصطلحين اتفاقا أخذًا من المدونة، وقاله ابن القاسم ـ رضي الله تعالى عنه ـ في سماع سحنون، وقاله الشيخ أبو إبراهيم وبعض أشياخه، ولم يتعقبه الشيخ المغربي والشيخ ابن ناجي في كبيرهما بحال. واشتمال الصلح على فساد لحق الله تعالى يوجب فسخه ولو تراضى الخصمان على إمضائه حسبما صرح به الشيخ ابن عمر، وأفتى به الشيخ اللخمي ولم يتعقّبه الشيخ البرزلي بحال، وكبير الشيخ ابن ناجي مصرحا بالاتفاق عليه، وقال الشيخ بهرام في وسطه : حق الله تعالى ليس لأحد إسقاطه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سُئلت من المنستير في أوائل شعبان عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ / أكتوبر 1576 م] عن مسألة امرأة أُسِرت في وقيعة المنستير واتصل أسرها وفقدها، وانجرّ لها ملك من إرثها في أبيها وفي زوجها. فباع قائد البلد نصيبها المذكور في الملك المذكور لرجل ودفع له الثمن لمدة تزيد على عام واحد. فقام الآن عليه شركاء المرأة المذكورة بالإرث في زوجها وأقاموا بينة بأن الأسيرة تنصّرتْ ولم يؤرخوا في أي وقت تنصّرتْ، قبل موت زوجها أو بعده؟ وهل قبل البيع عليها أو بعده؟ فهل يمضي بيع المخزن عليها أو يُفسخ بيعه ويفكّ المبيع من يد المشتري؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فالبيع المذكور ماضٍ وأحرى إذا ثبتَ أنها تنصّرتْ بعد موت زوجها وتقرر ملكها بالإرث منه. والحاصل أن بيع جانب المخزن المذكور لا يُتعقب أصلا على ما أفتى به الشيخ ابن حمدين وصوّبه الشيخ البرزلي ـ رحمة الله تعالى عليهما ـ . والله تعالى أعلم وبه التوفيق، وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، وقع سؤال من أحمد ابـن الحاج أحمد زريعات في ثاني عشر قعـدة الحرام عام أربعة وثمانيـن وتسعمائة [984 هـ 31/ جانفي 1577م] عن مسألـة وقعتْ له بصفاقـس مع قاضيهـا الفقيه محمـد ابن الفقيه أحمد القلسـي بما نصه : جوابكم عن مسألـة هي أن رجلا ببلد صفاقس اشترى من رجل مقطعين وصادقه على أن قَيْسَ كلّ واحد منهما ثلاثون ذراعـا ثم باعهمـا المشتـري لرجل فقاسهمـا هذا الرجـل فوجد نقصهما ثلاثـة أذرع بالسواء بينهما فردّهما عليـه، فرجع هو على البائع الأول، فتنازعا وترافعا لقاضي البلد المذكور وأدليا بالحجة فحكم على البائع بـرد ثمن الثلاثة أذرع فامتنـع المشتري من قبـول ذلك وقال : لا آخذ إلاّ مقطعيـن غير ناقصيـن، فقال لـه القاضي : ليـس لك إلاّ مـا حكمتُ به وهو حكم الله. فهل يلزمه أخذ القيمة عن الثلاثة الأذرع ولا ردّ له في المقطعيْن الناقصين كما ذكر الحاكم المذكور؟ أوله الخيار في رد المقطعين؟ جوابكم والسلام.

أجاب سيدي عبد الكريم بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فالعيوب الواقعة في القماش من نقص الطول والعرض كلها عيوب إلاّ أن يصطلح المتبايعـان على ثمـن النقص من غير أن يُقضـى عليهما بذلك، ومن أوجب ثمن النقص من الحكام فهو جهل منه، والله تعالى أعلم.

وأجاب سيدي بلفضـل البرشكي فـي طرّته بما نصه أيضا : الحمـد لله، الجواب المقيد أمامه صحيح، والله تعالـى أعلم، وبه أقول.

وأجبتُ بما نصه : الحمـد لله، ما أجـاب به الشيـخ المفتـي حفظه [41 أ] الله تعالـى من كون عيب القمـاش المذكور عيـب ردّ صحيح. بمثله أجيـب ما لم يجْرِ عمل ببلد الحاكـم المذكور بالقول الشاذ، فإذا جرى عمـل عندهم بالقـول الشاذ عمل عليـه، والعمـل المشهور علـى

القول المنصوص، وبه الفتوى وعليه التعويل. والقول الشاذ هو عدم الرد بذلك بالعيب اليسير وفي قدره تردد. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، وقع من أحمد زريعات المذكور سؤال آخر وقع بينه وبين الفقيه محمد القلسي المذكور ونصه : جوابكم عن مسألة هي أن رجلا وقع بينه وبين رجل شنآن فترافعا لحاكم البلد التي كانا بها فحكم بينهما بما حكم، ثم إن أحدهما راجع الحاكم في ما حكم به فلعنه الحاكم ولعن وطنه. فالمطلوب من فضلكم جوابكم هل يترتب له على الحاكم المذكور شيء بسبب لعنه إياه؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فهذا اللعن الصادر من القاضي المذكور لمسلم غيره من الفسوق فقد استحق به اسم الفسق لقول سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم : (سباب المسلم فسوق) ويقوّي شناعة فسقه تعاطيه ذلك في مجلس الحكم وهو المقام النبوي. والقاعدة أن الذنب يعظم بعظم مكانه فليست معصية بالكعبة أو بمكة أو بالمدينة المشرفة أو بالمسجد كمعصيته بخربة أو خان، بل أعظم إثمًا، كما أن الطاعة كذلك. ولذا كره المحققون المجاورة للأفاقي خوف الوقوع في منهي يعظم وزره حسبما نص عليه الشيخ شهاب الدين، تابعا للشيخ ابن عبد السلام المغربي من قواعده.

وقد عُلِم شرعا أنه يجب احترام ذلك المقام لأجل مَن ينسب إليه. فكما يجب احترامه على الخصوم والتطاول عنده تعظيما لصاحبه، كذلك يجب على القاضي احترامه لشمول التكليفات وعموم الخطابات بحيث لا يزال مُشفقا خائفا وجِلاً من اللحاق بثلثي الصفقة[1] مراقبًا لما ورد من

(1) إشارة للحديث النبوي «قاض في الجنة وقاضيان في النار».

وعيد في المخالفة فيه عالمًا أنه ما استحق ذلك المقام المنيف، والمقعد الشريف، إلاّ وتعيّن عليه التشبّه بأهله والمحافظة على ما يطلب منه فيه. وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (أشد الناس عذابا يوم القيامة رجل أشركه الله في حكمه فأدخل عليه الجور في عدله). وأيّ جور أجْوَرَ مِنْ لعن مسلم معين بغير حق. ومذهب جماعة من الأصوليين والمحدثين والفقهاء أن المعيّن ولو كان كافرًا لا يجوز لعنه. وإذا كان المذهب وجوب النكال على من لعن مسلمًا غير الأنبياء ومن في حكمهم فالقاضي أحق بأن يُنكَّلَ من غيره لأنه مظنة المعرفة الموذنة بالجرءة. وقد قال مالك ـ رحمه الله تعالى ـ في مسألة من الباب : القاضي أحق من أدب. ويؤكد ذلك أن لعنه الناس وسيلة إلى لعنهم إياه لما اقتضاه الوازع الطبيعي من الانتصار للنفس، إما بوصفه وهو أصعب أو بوصف مقامه وهو أشد. والقاعدة أن وسيلة المحرَّم محرمة ووسيلة الكفر كفرٌ، وفي الصحيح (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يسب الرجل والديه. قالوا : كيف يسب الرجل والديه يا رسول الله؟ قال : يسب أبا الرجل فيسب الرجل أباه وأمه). وفي الحديث : (من قال لأخيه يا كافر فقد باءَ بها أحدهما) ولذا نصّ غير واحد كالإمام ابن عرفة وتلميذه الشيخ البرزلي على أنه يجب ـ بتأكيد ـ [41ب] نهي الشريف عن سب الناس أكثر من نهي غيره، وما ذاك إلاّ لما أشرْنا إليه، ويكون سبّه للناس ذريعة إلى سبّهم إياه ووقوعهم فيه، فيقعوا بسبب ذلك في مهواة السب دنيا وأخرى، نعوذ بالله من ذلك كله.

ومن نظائر الدليل ما صرح به الشيخ شهاب الدين ـ رحمه الله تعالى ـ أن العالم عليه عقوبتان وذنبه بعذابَيْن، الأول لارتكابه المحظور، والثاني لجرأته التي آذن بها علمه بالحكم. هذا المختار وهو مذهب الجمهور. وعكست شِرذمة هذا ما لم يصحبه تهاون واستخفاف. فإن

ارتكب ذلك وتكرر منه متهاونًا فالمختار عند حُذاق المتكلمين تكفيره، وارتضاه الشيخ عمر النسفي والعلامة التفتازاني ـ رحمة الله تعالى عليهما ـ فإذا تقرر وجوب نكال هذا القاضي فاعلم أن القاعدة أن النكال مصروف لاجتهاد الإمام مع اعتبار جرأة القائل وعافيته، ومن صدر منه فلتة نادرة والمتجرئ. ويكون النكال بالسجن واللوم والإقامة ونزع عمامته وضربه، والمشهور أنه لا يقتصر في الضرب على ما دون الحدّ بل ربما بلَغه وزاد عليه بحسب ما مرّ من الاعتبارات، هذا حكم لعن الرجل.

وأما لعن الوطن فإن أراد به ما حواه فلا بد من المبالغة في نكاله أشدّ من الأول إن عُذِر بجهْل لأن ممّا حواه المصاحف القرآنية وغيرها والعلماء والصلحاء والأولياء والشرفاء وأهل القرآن والرباطات وأماكن القربات. وإن أراد التربة فنكاله أقل من الأول. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

وزاد في السؤال : وهل يُزاد في نكاله لأجل أنّ الرجل الذي لُعِن مسمى بأحمد، اسم من أسماء نبينا عليه السلام نطق به القرآن العظيم، والحاكم المذكور يعلم أنه مسمى بذلك.

فأجبتُ بما نصه : ولا يوجب مجرد التسمية زيادة نكال، والله تعالى أعلم وبه التوفيق[1] .

الحمد لله، سئلت بتونس في خامس عشر من شوال عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ 6 جانفي 1577 م] من البادية بما نصه عن مسألة وهي : أن رجلا طلب من امرأة أنها تصحبه ليهرب بها من عند أهلها وهما من غير أهل العمود فامتنعت البنت من ذلك، فوقع بينهما منازعة إلى أن ضربها بمخلب عنده على وجه العمد والعدوان ضربات ضربها

(1) وردت في النسختين ب و ج نصوص كثيرة تشمل واحدا وعشرين من أجوبة المؤلف بداية من الورقة 87 أ إلى الورقة 97 أ (من النسخة ج) أغلب هذه الأجوبة مؤرخة بسنة 984 هـ. وهي نصوص لم نوردها في هذا الجزء إذ سوف تُعاد عند تحقيق نصوص الأجزاء الموالية من الكتاب.

منها وأصابها بضربة على أصل السبابة من يدها اليسرى عيَّبَها وصار قائما لا ينضّم على أصل الكف ولا يمكنها به رفع ولا حط ولا قوة. وأصابها بجرح آخر في جنب أصل الإبهام من اليسرى أيضا شلّت منه الإبهام. فما يلزم الرجل الضارب الذي فعل بها ذلك في الإصبعين الذي عابَ والذي شلَّ، والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فعلى الضارب المذكور دية الإصبعيْن المذكورتيْن لمساواة الشلل للقطع في المعنى، وذلك عشر من الإبل في كل إصبع منهما، ولا فرق هنا بين الإبهام وغيرها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ من بنزرت من فتح الله البنزرتي بما نصه : جوابكم عن مسألة هي : أن رجلا من أهل بنزرت وقع بينه وبين الفقيه أحمد الزناري قاضي بنزرت مشاجرة فأذن عليه بالثقاف، فقام الرجل المذكور وهو حاضر لما وقع له فحمق غاية الحمق فحلف بيمين الزوجة ثلاثا على يدي الفقيه أحمد ما بقيتُ نقعد هنا [42أ] يعني بالبلد المذكور فقصر الفقيه أحمد عند ذلك ووجع الرجل خاطره فذهب إلى الثقاف بنفسه بحيث إنه لو لم يذهب للثقاف بنفسه لما شدد عليه الفقيه المذكور فيه. فهل يلزمه حكم اليمين المذكور والحالة ما ذكر أولاً ؟ جوابكم شافيا تؤجَرون. والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر على ما وصفتَ فقول الحالف المذكور على يديْ الفقيه أحمد يجري مجرى علة اليمين وسببه والمعنى على قدرته وملكه ومكتسبه، إذ اليد بمعنى القدرة والكسب في السياق ويتناول من حيث اللفظ وجهين، إيقاع الثقاف والأمر به، ويمكن أن يكون في

أولهما حقيقة، إذ القدرة حاصلة في محل اليدين. وفي ثانيهما مجازاً فيحمل لفظه على الأول دون الثاني عند الاحتمال، لكن المذهب أن الأيْمان بمقاصدها وعليها مدار الفتوى. فإن قصد الحالف بقوله على يديه مجرد قدرته بالقوة فيتناول ما وقع من أمره بالثقاف. إذ هو سبب وعلة قد وقعت، فيقع معلولها لأن القاعدة أن المعلول يقارن علته فلا يبرّ في يمينه إلاّ بالانتقال بأهله ورحله وعدم عوده، عملا بالعموم الحاصل من الفعل في سياق النفي. وإن قصد بقوله على يديه قدرته بالفعل فإنما يتناول وقوع الثقاف المتسبب عن أمره ولا شك أنه لم يقع مسببا عن أمره لتقصيره الذي ذكره السائل.

والمعنى أن القصد في الوجه الأول نفس القدرة وفي الوجه الثاني أثرها. وعليه فحكم اليمين وهو لزوم الثلاثة لا يترتب عليه لعدم وجود ما اعتبره سببا وعلة فيه وهو الأثر من حيث هو أثر، أعني وقوع الثقاف مسببا عن أمره. والحكم يدور مع علته وجودا وعدما وفاقًا للإمام ابن عرفة، رحمه الله تعالى. وهذا الوجه هو الظاهر قصداً إذ شدة الحمق والاصطلام المذكوران انبعاثهما عن الايقاع، أعني وقوع الثقاف بالفعل بالأمر المذكور أكثر وأظهر من انبعاثهما عن مجرد الأمر به من حيث هو فقط. فلما أن وقع التقصير ممن ذكر فقد انحلّت اليمين ولا أثر لذهاب الرجل بنفسه على هذا الوجه، إذ لم تنعقد يمينه عليه وإنما انعقدت على ما هو من أثر قدرة الفقيه المذكور وهو الإيقاع. وهذا الحمق والاصطلام الموصوفان قرينة يُقبل معها ما ادعاه من تخصيص عموم يمينه. والنية إذا خُصّصتْ في أمر أو أزمنة أو أمكنة ولا قرينة في الفتيا إلا القضاء ومع القرينة تقبل مطلقا. صرح به الشيخ البرزلي في ما بَعُدَ من اللفظ جداً، ونحوه للشيخ الحطاب في ما قَرُب من التساوي، رحمهما الله تعالى. هذا على أن اللفظ من باب العام ولا نية فيه خالفت ظاهره ووافقت

الاحتمال المعوجّ. وحمل النازلة عليه هو قصارى الاحتياط فيها.

وإن جعلت النية فيه من نوع المخالفة المتساوية القصد في مخالفتها وعدم مخالفتها، أي يمكن أن يقصد بذلك اللفظ ما ادّعى إرادتَهُ ويمكن أن لا يقصد على حد السؤال فلا إشكال في قبول قصده مطلقا، كما صرح به الشيخ ابن غازي في حواشيه وتبعه الشيخ الحطاب في شرحه. وكذا إن جعل من باب المطلق وأن اليد المراد بها القدرة بالفعل على حسب معناها اللغوي فما قصد مساوٍ لما لفظ به، فهي حينئذ مقيدة ولا يشترط في المقيّدة [42ب] إلاّ المساواة وحينئذ فتقبل مطلقا كما صرح به الشيخ ابن عبد السلام، نقله الشيخ الحطاب وسلّمه وحمل عليه كلام الماتن، والظاهر هو الوجه الثاني وهو قصد أثر القدرة ولم يقع فلا حنث. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد عظوم.

الحمد لله، في خامسة[1] نكاح البرزلي : سئل ابن رشد عمن تزوج امرأة سنّها خمسة عشر عاما بولاية ابن عمها وليس لها غيره، ووافقت أمها على ذلك وذكر أنها بالغ. وبعد دخولها بشهر نفرت وزعمتْ أنها غير بالغ وأنكر ابن عمها نسبها منه وكذا أمها، فهل يُفسخ النكاح أو لا؟ ومن يغرم صداقها ؟

فأجاب : يجب رد المرأة إليه وإمضاء النكاح ولا يقبل الآن قول ابن العم ولا الأم. البرزلي : يحتمل أنه رأى هذا السن بلوغًا وهو قول ابن وهب. أو أن المراهقة للبلوغ حكمها حكم البالغ، كما في كتاب ابن المواز نقله اللخمي، أو أنها إذا تزوجت مضى نكاحها ولو كان قبل البلوغ وهو قول لمالك في العتبية، أو أمضاه مراعاة لقول من يقول : إن

(1) في النسختين ب و ج ورد رقم 7 عوض كلمة خامسة.

اليتيمة إذا تزوجت قبل البلوغ يمضي بالدخول، وهو أحد الأقوال الستة، حكاها ابن رشد في شرحه، أو أنها حصلت فيها شروط نكاح اليتيمة قبل البلوغ من حاجة وبلوغ عشرة أعوام فأكثر، ونطقها رضاها وغير ذلك، أو كان يُخاف عليها الهوى وسوء الحال والضيعة. وقال ابن بشير: أطلق المتأخرون إذا خِيفَ عليها الفساد أنها تزوج. والله تعالى أعلم، انتهى.

قلتُ في أول نكاح الشامل : ولا تُزَوَّج يتيمة قبل البلوغ على المشهور. اعرف بقية كلامه فيه.

فائدة : ما باعه الوارث من التركة عليه ثمنه الذي باع به لا قيمته، نقله الإمام ابن عرفة في ثالثة عشرة قسمة مختصره عن المدونة وهو فيها في أوائل قسمها حيث يطرأ دين على التركة بعد قسمها، وقد باع أحد الورثة أو كلهم عرضا مما صار لهم فإنما عليهم الأثمان التي باعوا بها لا قيمتها.

وفي أوائل خيارها في جناية مَن له الخيار على العبد أو الأمة، المبيع على خيار فادعى به عيبا مفسدا يضمن الثمن كله. ابن ناجي في الكبير بعد أن حكى قول سحنون بالقيمة وقولا بأقلها قال : وهي جارية على الخلاف في من استهلك سلعةً وُقِفَت على ثمن ولعل سوقها لم يتغير، فلذا ألزمه ابن القاسم ثمنها، ولو تغيّر بزيادة غرم الأكثر منه ومن القيمة. وظاهر الكتاب في النقص أنه يرد ما نقصه، وهي في غصب الشامل، أعني مسألة ما إذا باع سلعة عليه ثمنها الذي باع به. اعرفه فيه وفيه بحث كبير.

الحمد لله، سألني محمد الشنيوري[1] من باب المنارة بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم عن مسألة وهي أن رجلا له زوجة عندها رداء

(1) كذا في ب و ج، وفي أ : التنيوري.

بالعتب[1]شغل بلاد الجريد قيمته عشرة دنانير وقمجّة[2] من طابع قيمتها إثنا عشر ديناراً نواصر جملتهما اثنان وعشرون دينارا ولم يبق عندها إلاّ أخراص بسبعة دنانير وشَـرْكَة[3] بسبعة دنانير، ومهرها بمائـة دينار على زوجها محمد المذكور، جملة ذلك اثنان وعشرون دينارا نواصر. فصار ما أعطت لابنتها وهو الرداء والقمجّة الطابع مساويًا لما بقي على ملكها، فاعترض زوجها وأراد ردّ فعلها في عطيتها المذكورة. فهل له مقال في ذلك أم لا ؟

فأرسلتـه للفقيـه بلفضـل فقرأه فقـال له : ما لَـكَ مقال إلاّ في زائـد الثلث، واستشهد بالفقيه علي عبيد المفتي أيضا الآن بتونس فوافقه على ذلك فرجع [43أ] إليّ الرجل بمقالتـه.

فكتبتُ الجواب بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وثبت أنّ ما تملكه الزوجة المذكورة هو ما ذكر فقط فصارت قيمـة ما أعطته مساوية لقيمة ما بقي بيدها فهـي محجـورة لزوجها، إذ زاد تبرُّعُهـا على الثلـث على المذهب. ثـم بعد وقوع الزيـادة المذكورة فلزوجهـا رد الجميع الثلـث وما زاد عليـه على المشهور والأصح، وبه الفتوى والله تعالـى أعلم. وكتبه أبو القاسم بن محمـد مرزوق بن عبد الجليـل بن محمـد بن عظوم. وأرسلـتُه إليهمـا فتوقّف الفقيـه بلفضل لحدوث مـا صدر منه وقربه فاعتذرت إليـه بنص المختصر في أصله وقف عليه فحينئذ كتب له العطف بالموافقة على ما كتبته والله الموفق. وذلـك في سابع حجة الحرام متمّ شهور عـام أربعة وثمانين وتسعمائـة [984 هـ / فيفري 1577 م].

(1) كذا كلمة غير واضحة بالأصول.

(2) القـمـجّـة : ثوب ثمين مزركش تلبسه المرأة كالقميص.

(3) الشَّرْكَة : هي العقد، من استعمالات أهل البلاد التونسية.

الحمد لله، سئلت من صفاقس والمقوم عليهم أخت التاجر عبد الرحمن الشيخاوي[1] وأحفادها وذلك في أواخر محرم فاتح شهور خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أفريل 1577 م] بما نصه بعد افتتاحه : جوابكم عن مسألة هي أن امرأة عندها أحفاد للابن وهم ساكنون بدار واحدة يملكونها، للمرأة ثلث منها فقط خاصة بها، وباقي الدار للأحفاد وهم محاجيرها يسكنونها جميعا ويتصرفون فيها تصرفا تاما، وتبني وتهدم نائبة عن نفسها وعن أحفادها محاجيرها مدة من عشرين سنة. قام الآن عليهم أولاد عمة أبيهم هم وأمهم والحالة أن أباهم مات في اثناء المدة وهو حاضر عالم ولا مانع يمنعه من القيام حتى توفي، وورثه أولاده وزوجته المحوز عليهم من وفاة مورّثهم إلى قرب تاريخ وقت قيامهم. وبين القبيلين الحائزين المقوم عليهم والمحوز عليهم القائمين التشاحح والتقاطع وعدم التسامح. فهل ـ رضي الله تعالى عنكم ـ يسقط قيام القائمين ولا تقوم لهم حجة على المرأة وأحفادها الحائزين والحالة ما ذكر؟ أو يقبل قولهم وتسمع دعواهم ولا ينقطع قيامهم بالحوز المذكور؟ جوابكم مأجورين والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا وقعتْ الحيازة المذكورة بين القبيلين المذكورين وهم أقارب كما ذكره السائل بالهدم والبناء وتغيير الشكل وجهل أصلها فإن التشاحح الحاصل بينهما يصيّرهما كالأجانب في مدة الحوز بينهم على ما وقع في طرر ابن عات وغيرها. وبه صرّح الشيخ ابن ناجي في كبيره كأنه المذهب : فحوز العشرة الأعوام في ذلك كاف على هذا وأحرى ما فوقها. والحيازة وإن كانت لا تنقل الملك من محوز عليه لحائز لكنها تدل على ملك الحائز لمحوزه وعلى تصديقه في ما يدَّعيه من ملك، فيه دلالة

(1) في ب وج : البحاري

عادية كدلالته معرفة العفاص والوكاء وشواهد البناء ومعاقد القمط[1] على ما حققه القاضي أبو الوليد بن رشد والشيخ في نوادره ـ رحمة الله تعالى عليهما ـ ونقله الإمام ابن عرفة وسلمه. وحينئذ فلا قيام لأولاد العمة وأمهم المحوز عليهم على الحائزين بوجه، عملا بمدلول العوائد في دليل الحيازة وأنها بمنزلة الإقرار. وهو أصل من أصول المالكية إذ هو من الاستحسان الذي قال به مالك ـ رحمه الله تعالى ـ في أربعة أنواع، منها هذا.

وهل يجب معها حلف الحائزين المقوم عليهم على مقتضاها؟ قولان مُدْرَكُهُما العرف، هل ينزّل منزلة شاهد واحد؟ [43ب] وهو المشهور، فيجب الحلف أو منزلة شاهدين فلا يجب؟ والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم، انتهى.

قلت : الحمد لله، سئلت على يديْ الفقيه عيسى البختري بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم عن مسألة هي أن رجلا وقع بينه وبين زوجته مشاجرة فقال لها : أنت بريئة مني واعتزلها من ذلك الوقت وإلى الآن، ووقع له ندم وحزن على ما وقع منه، فالمطلوب من فضلكم بيان ما يترتب عليه في ما صدر منه، وهل له في ذلك فسحة ما ؟ تؤجرون. والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته. وكاتبه الفقيه محمد ابن الفقيه الأجل أبي عبد الله محمد القُلّي في أواخر محرم الحرام فاتح شهور عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أفريل 1577 م].

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة اله تعالى وبركاته. الحمد لله، هذا اللفظ من كنايات الطلاق الظاهرة الملحقة بالصريح وهي الثلاث

(1) ب العفاص : الوعاء. الوكاء والقمط : الخيط والحبل.

في المدخول بها ولا ينَـوَّى وتنفعه نيته في غير المدخول بها. لكن في المدونة إن قال هي خلية أو بنْتِ مني، أو بنتُ منك لم أرد طلاقا دِينَ إن تقدم كلام يكون هذا جوابـه يدل على إرادة عدم الطلاق وكذا في بريئة وبائن، انتهى. ونحـوه في حاوي الشيخ البرزلي في من يعاتـب زوجته في شيء تفعلـه فيقول لها، أنا بريء منك، إياك تفعليـن كذا أو تقربين إلى كذا، ولا ينوي بذلـك طلاقا، ويجري ذلك منه في كـل حين معها ومع غيرها. فأفتـى الشيـخ عبد الحميـد الصائغ بأنه لا يلزمـه في ذلك طلاق إلاّ أن ينويه. وبـديْـن البرزلي كـذا في المدونـة في هذا اللفـظ، انتهى.

وإبهام السائل صورة المشاجـرة والكلام الواقع فيها مرجوح، وكان عليه أن يبين ذلك حتـى يتشخص للكلام فيه. فصاحب النازلـة إن وقع في مشاجرته المذكورة مع زوجته ما يـدل على ما ذكر فإنه يدين وتنفعه إرادة عدم الطلاق بذلك اللفـظ عملا بنص المدونة وفتيا الشيـخ المشار وإلاّ فلا. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلت من بنزرت والسائل الفقيه أحمد شريط ـ من أهلها وهو أحد عدولهـا ـ عن مسألـة رجل وضع دابـة عند رجل علـى وجه الحفظ والأمانة فوضعهـا المودَع في مكان خال بحيث ينالهـا فيه الصيد والخنب فباتـت فأكلها الأسد، وصار كلما سألـه ربها عنها يقول له : هي بحال حفظ وأمان. فهل عليه ضمان؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كـان الأمر كما ذكر وتركهـا المودع المذكـور حيث ذكر بـدون حارز أو بحارز لا كفاية له على حفظها فهو ضامن لها، وكذا مع الكفاية

إذا لم يكن له عذر في إيداعه إياها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم. ووقع في وديعة الشامل من وجوه الضمان إلقاؤها بمضْيَعة، وفيه من وجوه عدم الضمان إيداعها لعذر.

الحمد لله، الشيخ ابن ناجي في 25 من قسمة كبيره : إنما يُشترط طيب نفس المعطي في ما أعطاه دون عوض. وأما ما يجب عليه إعطاؤه فطيب النفس إنما هو عرض آخر زائد على الإعطاء، ولا يكون عدم طيب النفس فيه مانعا للآخذ من الأخذ. ألا ترى أن من باع سلعة وامتنع من دفعها للمشتري كان للمشتري أخذها سواء كان عن طيب نفس أم لا، فإن لم تطب نفس البائع كان رجوع غاصب بذلك.

الحمد لله، سئلت بتونس في أواخر الحجة الحرام متمم شهور عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ مارس 1577 م] بما نصه بعد الافتتاح : [44أ] سيدي ـ رضي الله عنكم وأدام النفع بكم ـ جوابكم ـ كان الله لكم ـ عن مسألة هي : أن رجلا عنده بنت مُربّاة من قرابة زوجته ومراده أن يزوّجها لولده، فوقع بين الرجل وزوجته مشاجرة وأراد فراقها، ثم تكلم مع ولده المذكور في تزويج البنت المذكورة فنفرتْ نفسه منها وقال : هي عليَّ حرام، وحضره[1]رجل سمع منه مقالته هذه. ثم إنه صلح ما بين والده وزوجته فأراد الولد أن يتزوج البنت المذكورة، فهل ـ رضي الله عنكم ـ يُمْنع من تزويجها لأجل تحريمها المذكور؟ أو لا يمنع وله أن يتزوجها؟ جوابكم عن ذلك مأجورين إن شاء الله. والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجبتُ بما نصه بعد السلام والافتتاح : اعلم أن مسألة التحريم هذه تُعرَفُ بمسألة التعليق السياقي وهي كثيرة الوقوع، وقد اختلف فيها أشياخ المتأخرين اختلافا كثيراً. فمنهم من ألحقها بمسألة الطلاق المعلّق

(136) كلمة سقطت من ب.

كذلك ولم يفرق بينهما. قال الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ وهو ظاهر المدونة من مسألة «ستراجعها» وبه أفتى الشيخ أبو محمد عبد الله الشَّبيبي وغير واحد من المشيخة. ومنهم من لم يلحقها بها فأفتى بعدم اللزوم كالشيخ القاضي أبي علي بن القداح. قال الشيخ ابن ناجي: وكان شيخنا أبو مهدي عيسى الغبريني تعجبه فتياه ويميل إليها. قال الشيخ البرزلي: وبه أيضا أفتى شيخنا القاضي أبو العباس ابن حيدرة، وأفتى شيخنا الإمام ابن عرفة أولا بلزومه على ظاهر المدونة، ثم رجع في أواخر أيامه إلى الفتوى بعدم اللزوم، وتبعه على ذلك مَن بعده. ورأيتُ له جوابا عن المسألة قال في آخره: إن أخذ السائل بالرخصة لم أعبْهُ. وقد صرح في مختصره ـ رحمه الله تعالى ـ بالفرق بين الطلاق والتحريم في التعليل المذكور. ونحوه للشيخ الغرياني في طُرَره بما حاصله: أن إطلاق الطلاق من العامة يستلزم استحضارهم الزوجية التي هي محط التعليق والتحريم وإطلاقه منهم غير مستلزم لاستحضار الزوجية، بدليل تحريمهم الطعام وغيره. ولقد أنصفَ الشيخ العلامة ابن عبد السلام ـ رحمه الله ـ حيث قال في آخر فتياه باللزوم: ومن أخذ بفتوى بعض قضاة تونس بعدم اللزوم لم أمنعْه من التزويج إن قلد قائله، انتهى.

والحاصل أن الخلاف في المسألة متكافٍ أو كالمتكافي[1]، والتحقيق ما انفصل عليه الإمام ابن عرفة في مختصره بقوله: أرى أن يُستَفهَم القائل فإن أراد بذلك معنى تحريم الطعام أو أنه صيّرها كأخته وخالته فلا يلزمه تحريم، وإن أراد بذلك معنى أنها طالق فيلزمه التحريم، وكذا إن لم ينو شيئا إذ لا تباح الفروج بالشك، انتهى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبَه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن

(1) كلمتان سقطتا من ج.

عظوم.

الحمد لله، سئلت من بنزرت في تاسع عشر من ذي الحجة الحرام متمم شهور عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ 9 مارس 1577 م] عن مسألة رجل تزوج امرأة ودفع مهرها لعمها فكساها ببعضه وبقي منه أربعة عشر ديناراً فدفعها للزوج المذكور بعد البناء على جهة الحفظ والأمانة، فبقيتْ عنده مدة يبيع بها ويبتاع، ثم إنه اشترى سفساري[1] للزوجة ولم يقل لها ولم تعلم هي أنه من دراهمها المذكورة ثم إنه طلقها بعد مدة، فأراد محاسبتها بثمن السفساري في دراهمها فزعمت أنه عطية منه لها. فهل له رجوع عليها به أو لها دراهمها مستوفاة أو يحاسبها به منها وتأخذ [44ب] البقية أو لا رجوع له به وتأخذ دراهمها كاملة بعد محاسبته؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : الحمد لله، اعلم أن هذه المسألة تنظر إلى أصل وهو أن كل دافع ادعى في مدفوعه أنه دفعه عن حق لازم، وادعى القابض أنه من تبرع، والقول في ذلك قول الدافع مع يمينه، لكن عارض هذا الأصل هنا معارض وهو كون المال عند الزوج على وجه الائتمان بوضع العم وهو غير قابض السفساري فقد تعدّد المدعي، الزوجة تدعي على زوجها في السفساري معروفا، وهي غير دعوى العم المال المرتهن، فقد خرجت النازلة عن ذلك الأصل. وصحب هذا المعنى قرينة عدم دعوى الزوج في السفساري ما ادعاه إلاّ بعد الطلاق ووقوع الشر بينهما، والقرائن عند مالك أصل توجب أن يكون القول قول من صحبته، وحينئذ فتجب اليمين على المرأة : أنه على وجه

(1) السفساري : لفظ يستعمل للدلالة على حجاب أبيض اللون في الغالب تحتجب به المرأة عند خروجها من البيت وقد يُستعمل لما يلبسه الرجال لغطاء الرأس.

العطية وتأخذه إن كان مثله من الأزواج يعطي مثل ذلك لزوجته، وإلاّ فالقول قوله عملا بالأصل الأول، لضعف المعارض حينئذ. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ بتونس في أواخر حجة الحرام عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984 هـ/ مارس 1577 م] عن مسألة رجل اشترى من رجل زمائل زُرقًا، والتزم له البائع المذكور بثمان بيوت من الشعر[1]، واتفقا على أن ثمن كل رطل من الغزل ـ غزل الزمائل ـ اثنا عشر ناصرية. ثم إن البائع المذكور ذهب يشتري الغزل فلم يجد من الشعر بالثمن المذكور ما يصلح للزمائل وإنما يصلح للفشتول[2] والذي يصلح لها ثمنه ثلاثة أرباع الدينار، والحالة أن الملتزم بذلك غير عارف بذلك حين التزمه وهو ضعيف. فهل يحكم عليه بشراء الغزل ويخسر أوْ لا لأنه جاهل غير عارف؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وكان البائع أي المسلم إليه بالغًا رشيدًا فلا عذر له بكونه جاهلا غير عارف بالأثمان في الخارج، إذ لو شاء تثبّتَ. نعم إذا كان المشتري علم أن الصانع المذكور لا غزل عنده، وإنما يشتري الغزل لذلك من السوق وتعارفا ذلك، فيجب حينئذ للصانع الرجوع عليه بفاضل ثمن الغزل في السوق، والزائد على الإثني عشر ناصرية المتواطئ عليها، لأن دخولهما على كون الصانع يشتريه بمنزلة اشتراطه أداء المشتري لما زاد على ذلك عملا بالقاعدة وهي : ما يذكر في سياق العقد فهو كالمشترط، ولو لم يشترط نصا. وأجرى عليها

(1) في أ و ب : الشفرة.

(2) الفشتول : رداء تلبسه المرأة على رأسها.

الشيخ البرزلي نظائر من الفروع على أن شرط تعيين الغزل المنسوج منه بالاثني عشر ناصرية مفسد للعقد على المشهور فيفسخ، وإنما يحتاج في ذلك إلى صفات المبيع التي تختلف بها القِيَم عادة من طول وعرض وجودة أو خشن أو بياض أو سمرة ونحوها، لا تعيين بمصنوع منه فمفسد[1] كما ذكرنا. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، استُفتيتُ في القيروان في أوائل محرم الحرام فاتح شهور خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ مارس 1577 م] على يد الحاج الأجل أبي عبد الله محمد أبي زينة ابن الأمين عبد الحاضر بطيخ القروي، عن نسخة وثيقة استرعاء نقلت شهادتها، نصها بعد سطر افتتاحها : حضر لمن يشهد بعد الشريف محمد ابن الشريف العدل بالحسن ابن الشريف إبراهيم بن عوانة، والمعلم محمد ابن المعلم عمر القُلّي والقارئ أحمد البطيمي ومحمد بن محمد الفراتي والفقير [45أ] علي ابن محمد هشاشة، والمرابط عبد الجليل ابن المرابط أحمد الرنان، والشريف محمد ابن الشريف علي بن عوانة، والقاري سالم بن عمار المصدوري، فذكروا على معنى الشهادة عليهم ونقلها عنهم أنهم يعرفون الشاب الشريف إبراهيم ابن الشريف محمد ابن الشريف محمد بن عوانة معرفة تامة، ويشهدون أن ملكًا من أملاكه مالاً من ماله ستة عشر قفيزا شعيرا بالمكيال القروي موضوعة بمطمر بدار سكنى بلقاسم بن فارس الجندوبي بوضع والدته عظيمة بنت الشريف عبد الملك شقيق الشريف محمد الجد المذكور، وهي الوصي عليه من قِبَل والده المذكور الإيصاء التام، وأن الشعير المذكور لم يخرج عن ملك محمد المذكور ببيع ولا غيره من الوجوه التي تخرج بها الأملاك عن أيدي مالكيها، حتى باع منه الشريف بلفضل خال محمد المذكور أخو والدته عظيمة المذكورة لأبيها

(1) في ب : فمفيد.

وبإذنها له في ذلك تسعة أقفزة باثني عشر دينارا دراهم حيدرية قروية لكل قفيز.

وتحصّل الثمن المذكور بيده لحفيده محمد المذكور ولا يعلمون له براءة منه حتى التاريخ، وأنّ باقي الشعير المذكور وقدره سبعة أقفزة أُخرِجَ منها قفيزًا واحدًا في كراء المطمر المذكور، وستة أقفزة باعتها عظيمة الوصي عليه المذكورة وتحصل ثمنها بيدها كذلك لولدها اليتيم المذكور بحكم النظر عليه، منها قفيز باعته بأحد وعشرين دينارا، ولا يعلمون لها براءة من الثمن حتى التاريخ، كل ذلك في علمهم. زاد أحمد البطيمي أنه لا يعلم قدر الثمن الذي باعتْ به عظيمة، وزاد هشاشة أنه لا يعلم ثمن القفيز المشهود له بأحد وعشرين دينارا، وزاد الشريف محمد ابن الشريف علي أنه سمع من الشريف بلفضل اعترافه بأنه باع من شعير حفيده محمد المذكور بما يقرب من مائة دينار واثني عشر دينارًا وتحصلت بيده له، وزاد عبد الجليل ومحمد الفوراتي[1] أنهما سمعا من بلفضل وهو يبيع في الشعير اعترافه بأنه لمحمد حفيده المذكور، وزاد عبد الجليل وحده أن عظيمة باعت من الشعير المذكور قفيزًا واحدا بعشرين دينارا، وكذلك زاد القاري سالم المصدوري لمن حضره من ذكر وأشهده كل واحد منهم بما عنه على الوجه المذكور، وأذن له في نقل ذلك عنه وهم بحال صحة وطوع وجواز أمر وعرفهم. قيّد بذلك شهادته هنا بتاريخ... ويليه سؤال نصه بعد افتتاحه : جوابكم بعد وقوفكم على نسخة الوثيقة المذكورة أعلاه، فهل يلزم عظيمة الأم وأخاها أبا الفضل المذكورين ثمن الشعير المذكور لليتيم المذكور إن

(1) يُلاحَظ أنّ كلمة الفوراتي تأتي أحيانا في بعض المخطوطات بإثبات الواو وأحيانا بإسقاطها.

كان حيا ولوارثه إن مات، إلاّ أن يأتيا بالمخرج من ذلك أو لا يلزمهما ذلك؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، وقفتُ على نسخة الوثيقة المسطورة أعلاه فألفيتُها مختلّة من وجوه، أغْنى جلاؤها عن تعيينها، وما وقع قبل المزيدات من بيع ومتحصلات لا يُلتفتُ إليها، لأنها في مستحق قد اختلّت الشهادة باستحقاقه. وأما المزيدات فإنها عند التأمل يُعلم أنها غير مفيدة في تحصيل المراد بها إلاّ زيادة الشريف محمد ابن الشريف علي وزيادة عبد الجليل مع القاري سالم فقط فإنها مستقلة في معناها، فيجب الحكم بمقتضاها بعد الإعذار فيهم وفي مَن زكّاهم. وبعد توجّه اليمين مع الشريف محمد المذكور في إعمال [45 ب] شهادته إذ لم يضم إليه غيره، وبعد استنزاله إلى أقل ما يتيقن، إذ الأصل براءة الذمة وفاقا لمطرف وابن كنانة، واختاره اللخمي وأفتى به ابن رشد في نوازله، وسكت عنه البرزلي في طلاقه ووديعته. قال ابن ناجي: واختاره شيخنا الغبريني وخلافا لابن الماجشون، قال ابن ناجي : وأفتى به شيخنا البرزلي. ولا يقدح في زيادتهم اختلال المزيد عليه لأنه مختل بالسنة لا بالتهمة. وأما زيادة عبد الجليل ومحمد الفوراتي فلم يعيّنا جزئيا في زيادتهما يتعلق به حكم الحاكم، إذ هو من باب الجزئي كما حققه الشيخ شهاب الدين وأبو عبد الله المقري والمتيطي والفشتالي لا من باب الكلي الذي دلت عليه زيادتهما. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، الوجوه المقتضية لإبطال الوثيقة المسطورة قبل هذه يليها المنبَّه عليها بقولنا فألفيتها مختلة من وجوه : الأول منها خلوها عن

زيادة كـون الشعيـر لم يخرج عـن ملكه بوجـه من وجـوه التفويـت في علمهم، وهو استحقاق لميت ذكره فيها شرط صحة على ما به الفتوى، لأن وارثه يحلف علـى العلم. اعرف بحث الملك من أواخـر شهادات البرنامـج لا يقال تضمن العلـم من قولهم آخر الوثيقـة : كل ذلك في علمهـم، لأنا نقول يمكـن رجوعه إلـى أقرب مذكور وهي البياعـات، وبيان الأثمان والمتحصلات ودفع قفيز منها في الكراء. ولو سلم فقصاراه أنه مجمـل فيه وفي هذه الأوجه ولا يُقـضَى بمجمل ومحتمل. اعـرف بحث الدعوى من أواخر شهادات البرنامـج، وباب الإقرار منه.

الوجه الثاني : أنه لا بد في الاستحقاق من الشهادة على عين الشيء المستحق في المنقولات، وهو في النازلة قد فاتهم لقولهم بيع فلا يعمل فيه الاستحقاق إلاّ الاعتراف. اعرفه في آخر شهـادات البرنامج أيضا.

الوجه الثالث : لحوق يمين المستحـق إن كان حيا فعلى البت، أو ميتا فيحلـف وارثه على العلـم، لأن الشعير من المنقـولات فلا بد من اليمين في استحقاقه على الصحيـح، وبه العمل بخلاف الربع فلا يمين فيه على الصحيح.

الوجه الرابع : أن فيه تعمير الذمـة من العلم لقولهم : كل ذلك في علمهـم وليس هذا بغصب ولا تعـدّ لقولهم : تصـرف بالبيع بإذن الأم الوصي علـى اليتيم المشهـود له بالشعيـر مع الإجمال في احتمـال عود علمهم على ذلك، أو عليه وعلى عدم خروج المستحَق من ملك المستحِق في علمهم. اعرف ما نقلته في بحث سؤال المدعي عن السبب في آخر شهادات برنامج الشوارد عن ابن هارون، وبـاب الشركة حيث لا تجوز الشهادة في تعمير الذمة من العلـم.

الحمد لله، سألني الحاج محمد بوزينة في أواسط محرم الحرام عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أوائل أفريل 1577 م] بما نصه بعد افتتاحه : جوابكم عن مسألة هي أن رجلا من ذوي الأقدار بتونس لما أن وقعتْ وقيعة الجمعة بها بورُود عدوّ الدين ـ خذلهم الله تعالى ـ إليها وفرّ أهلها لشدة عارض ما دهمهم. فرّ الرجل المذكور في مَن فرّ إلى وادي الدواميس لما حدتْ من طرود من أخذ الاموال وتمكين الرجال. ففرّ بنفسه إلى زاوية الشيخ الجديدي[1] وترك زوجته وأولاده مع الناس حيث ذكر، ومنهم بنت له ذات زوج فقدّر أن أرسل بعض الناس خفيراً وحمولة لبعض أصحابهم فوجده قد عرض له ما منعه من المشي من هنالك، فتولى زوجةَ الرجل أولادُه الحمولة والخفير المذكورين فركبوا وصحبوا الخفير قاصدين الرجل بحرم الشيخ الجديدي المذكور. فحمد الله الرجل المذكور على مجيء أولاده وزوجته من محل الخوف إلى [46 أ] محل الأمن، وقد استولى العدو على المدينة المذكورة.

ثم رجع غالب الناس إلى المدينة، وقصد الرجل المذكور القيروان بزوجته وأولاده، فهو إلى الآن بها مستوطنا خوفا من الوقائع وحدوث بعض الفجائع. ثم الآن قام زوج البنت طلب منها أن تصحبه للرجوع إلى تونس وقد توافق هو وأبوها على أنه خلّى بينه وبين زوجته إن صحبته فلا يمنعها، وإن امتنعت فيتناوب زوجها معها الحكم الشرعي ـ

(1) زاوية الشيخ الجديدي : ـقامت هذه الزاوية بين مدينتيْ الحمامات وزغوان، وتجمّعت حولها البيوت فأصبحت قرية تحمل اسم زاوية الجديدي. والشيخ محمد الجديدي رجل اشتهر بالصلاح والأعمال الاجتماعية والمواقف السياسية الهامة خاصة عند هجوم النصارى الإسبان بقيادة Don Juan d'Autriche على تونس سنة 1573م واستباحها للجيش. ولما هرب أهل تونس إلى جهة جبل الرصاص وسكنوا دواميس هناك أعانَهم الشيخ ووجّههم، كما وقف مواقف إصلاحية في خلاف قام بين الجيش العثماني وأهل الحمامات. ابن أبي دينار : المؤنس 175 ، 177 .

أعزه الله تعالى ـ في ذلك، فامتنعت المرأة المذكورة وأدلتْ بأنه غير محسن لصحبتها وأحرى بعد أن تزوج عليها امرأة أخرى في غيبتها، وبأن زوجها المذكور في الوقيعة المذكورة أسلمها ولولا تدبير أبيها صحبتها مع جملة عياله لما سلمتْ. والآن خشيت أنها تضيع عند وقوع نوع مما سبق ولا ولي لها بالمدينة، لكون أبيها قد استوطن القيروان كيف ذكر، وبأن الإخافة من العدو المذكور الآن موجودة والإرجافات بهم حاصلة فتخشى فجْأتَهم وفي ذلك ضرر عظيم عليها حيث تتوقع الضرر. فهل تُسمَع دعوى هذه المرأة في ما أدلت به ويكلف زوجها السكنى بها حيث هي ولا ضرر عليه لأن الأحكام الشرعية موجودة هنالك؟ وقد جاءت الشريعة الحنيفية بنفي الضرر ولا ضرر أشد من التعرض للاستيلاء على النفس. جوابكم شافيا والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فلا يلزم الزوجة المذكورة مصاحبة زوجها المذكور إلى حيث ذكر والحالة ما ذكر، وعليه أن يقوم بواجبها عليه ويتعاهد تفقدها بنفسه هنالك إن شاء. ويشهد لهذا الحكم القواعد الأصولية والنقول الفرعية. أما القواعد الأصولية فمنها قوله صلى الله عليه وسلم (إذا تعارض ضرران ارتكب أخفهما) وقد تقرر في الأصول أن الكليات الخمس مما أجمعت الملل كلها على وجوب حفظها، كما أجمعت على ترتيبها فحفظ الأديان آكدها وله شُرِع قتل المرتدين، ثم الأنفس وله شُرِع القصاص في القتلى، ثم الأنساب وله شُرِع حدّ الزنا، ثم الأموال وله شرع القطع في السرقة، ثم الأعراض وله شرع حد الفرية.

والنظر في هذه القاعدة مبْني على اعتبار المصالح والمفاسد، فأيها أكبر مفسدة فهو أشد ضررًا، ولاخفاء ولا مرية أن ضرر الرجل في ماله

أو في مشقة سفره بتعاهد زوجته أقل مفسدة وأخف من ضررها. فالمكث بمكان مظنة الاستيلاء عليها الناشئ عن رجوعها إلى حيث ذكره السائل فيجب ارتكاب الأخف منهما لكونه أقل مفسدة، إذ هو في مالٍ والآخر في نفسٍ، ولا يلزمه الانتقال بنفسه تبعًا لزوجته بل الأفضل بقاؤه بنفسه لتكثير سواد مَن بالدار لأنها من نوع الثغور إن حسنت نيته وقويت مخيلته. ومنها قاعدة الوسائل تبع لمقاصدها، فوسيلة المحرّم محرّمة مثله، فالرجوع بالأهل تغرير وهو وسيلة ومظنّة للاستيلاء عند فرصة العدو فيكون مثله في المنع.

ومن النقول الفرعية ما وقع في أحكام ابن الحاج في مَن خرج من وطنه فارًا بنفسه وماله وولده مخافة العدو وفرصته في ما اتصل ببلاد الإسلام أراد الرجوع لوطنه المذكور وهو على ما ذكر من الخوف من العدو، فهل يكون في رجوعه من المرابطين أو من المغررين بنفسه، أو بقاؤه في موضعه أفضل؟ إذ في زعمه أن يكون مرابطا أفضل له لزيارة أهله.

فأجاب : [46ب] رجوعه إلى وطنه وتلافيه المخالفة ويكثر عدد المسلمين أكثر وأفضل من بقائه في الموضع الذي هو فيه، ولزومه للموضع المخوف من باب الرباط، والترغيب فيه ماثور. البرزلي : قوله رجوعه لوطنه يريد بنفسه لا بأهله لقوله في السؤال : بنفسه. وقوله : أفضل له لزيارة أهله لأن الرواية عن مالك أنه لا يكون مرابطا إذا كان بأهله، انتهى.

وفي التفصيل ما وقع في كلام الشيخ ابن ناجي إثر بحث انتقال الزوج بزوجته من بلد إلى بلده وكلامه في نقل المدينة للقرية وعكسها، إلى أن نقل اختلافا في الفتيا في ذلك، حتى نقل عن فتيا الشيخ أبي القاسم أحمد الغبريني والقاضي أبي علي ابن قداح، والإمام ابن عرفة

والشيخ البرزلي، أنه لا يلزمها الخروج معه إلى حيث يكون عليها فيه معرّة أو مضرّة. وقد شرط القائل بلزوم خروجها أن يكون الزوج ثقة مأمونا محسنا بها، فلا يخرج بها حتى يثبت ذلك لتصريح ابن الجلاب. به قال الشيخ ابن ناجي : وبه حكمتُ غير ما مرة، انتهى. والزوج في النازلة إذا لم يكن بصفة ما ذكر ولم يثبت ذلك فيتأكد منعه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

وكتبه أبو القاسم بن محمد بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلتُ بتونس في أواسط محرم فاتح شهور عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ / أوائل أفريل 1577 م] بما نصه بعه الافتتاح : جوابكم ـ أحسن الله إليكم ـ في مسألة وهي أن رجلا قال لامرأته : جميع الأيمان تلزمني ما بقيتِ تبيتُ لي في دار، فباتت فيها ليلة واحدة بعد اليمين، فهل يلزم في ذلك حنث أم لا ؟ فإن قلتم بلزومه ففي كريم علمكم لزوم الصدقة والحج والعتق فبيّنوا لنا تحديد الصدقة وكيفية الحج برًا أو بحرًا أو هما على حد السواء؟ وما يُجزي في العتق؟ وكذا ما به الفتوى من لزوم شهريْ الظهار؟ وكذا بيانكم ـ أجزال الله ثوابكم ـ في الطلاق والصوم إذا لم يتعدد الحلف بهما وغير ذلك مما يلزم في الأيمان. جوابكم شافيا تؤجرون، والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، اعلم أن هذه المسألة قد أطال أشياخ المتأخرين البحث فيها وفي ما يلزم الحانث بها بعد تصريحهم بأن الكلام فيها لم يكن في الصدر الأول وفي ما يلزم الحانث بها أقوال عديدة لا حاجة لجلبها. والحق إجراء التخصيص فيها بالنية بشرطها، والعرف والقرينة، كالنية في تخصيص

عمومه كما صرح به الشيخ البرزلي عموما، وإلاّ فعموم ظاهرها كما إذا تجرّد عن نية وتاليها، فعليه في النازلة بَتّ من يملك حين يمينه من عصمة ومملوك رقيق، وبتّ صدقة بثلثه ومشي في أحد النّسكيْن وكفارة يمين بالله. وفي حد أدبه ثلاثة أسواط، وإلزامه شهريْ ظهار خلاف والمختار السقوط، ومال إليه في الثاني الإمام ابن عرفة إذ لم يعرّفه ابن مرزوق[1] ولعدم اعتياده. وزيد على الأربعة صوم عام اعتيد حلفه به، وهل المراد اعتياد الحالف أو اعتياد أهل موضعه؟ احتمالان، عبّر في الشامل بما ظاهره الثاني وصرح في الشرح بالأول وقاله ابن بشير، والظاهر هو الثاني لقول بعض المحققين من متأخري الشيوخ ينبغي للمفتي أن ينظر إلى عرف زمانه وبلده. وقال بعض الحفاظ : ينبغي في غير الصوم أن يكون مثله فلا يلزمه إلاّ بالعادة المقتضية، وهذا وجه استظهارها الذي أشرنا إليه آنفًا فإذا فرّعنا على ما في الشرح وهو قول ابن بشير فلا إشكال في لزومه لاعتياد أهل العرف الآن الحلف به.

وأما إذا فرّعنا [47أ] على ظاهر عبارة الشامل ومقتضى كلام هذين الشيخيْن فلا يلزم صوم عام إن لم يتعوّد الحلف به. ووجه البناء على الاعتياد كونه مظنة استحضاره عند الحالف واستشعاره إياه وقت اليمين بمعونة معرفته بما جرى في عرف زمانه وبلده، أو عرفه في نفسه فقوّى حمله على قصده فيتناوله يمينه. والبر والبحر في المشي سيان ما لم يغلب الظن بغرر أحدهما أو مشقته فيهمل ويعدل إلى الآخر. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم في أواسط محرم الحرام فاتح شهور عام خمسة وثمانين وتسعمائة[985 هـ/ أوائل أفريل 1577 م].

(1) في ب : ابن زرقون.

الحمد لله، سئلت من سوسة في أواسط محرم الحرام فاتح شهور عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أوائل أفريل 1577 م] على يد الفقيه عطية ابن الفقيه ونيس من عدول الحمامات بما نصه بعد افتتاحه: جوابكم عن مسألة وهي أن رجلا غائبا بالديار المصرية أذن لأخيه أن يزوجه من امرأة معينة ببعض الديار الإفريقيه، فخطبها له من أبيها فأجابه وأنكحها من الآذن المذكور على حكم نكاح التفويض بمحضر جمع من المسلمين ثم أرسل الآذن بعد علمه القبول مجردًا عن الإشهاد في بطاقة منه لأخيه المأذون له. فتبَدَّى لوَليّ المرأة في تزويجه ابنته من الآذن المذكور وأراد حل النكاح الموصوف مدعيا عدم صحة القبول. وتأجّل المأذون له عن إذنه لا لموجب مدة معينة يرد غالبا في خلالها صحة القبول من آذنه المذكور، وأعطى لا لموجب أيضا نفقة المرأة مدة الأجل المضروب، فقدِم الآذن في خلال المدة من الديار المصرية لطرابلس، فردّه واليها قبل أن يدخلها إلى المكان الذي قدم منه جبْرًا بحيث لم يتيّسر له قبولٌ ولا إشهادٌ به. فأسرَ في رجوعه ولم يعلم بذلك أخوه المأذون له ولا زوجته عدا أنّ مَن زوّجه أراد تزويج ابنته المذكورة من غيره بعد إقراره بالإذن وتزويجها من الآذن المذكور بشهادة عاملة إلاّ أنه يريد حل النكاح وتزويجها من غيره لعدم القبول كما ذكر فمنعه المأذون له وتأجّل كالأول. فورد عليه في خلال الأجل تحقيق خبر أَسْرِ أخيه الآذن وتعذّر لذلك أمره. فهل توقف المرأة ولا تزوّج بوجه إلى أن يقدم الأَسير ويأتي من قبله ما يتحقق به القبول أو عدمه، لأن الولي مقرٌّ بإذنه لأخيه في أن يزوجه من المرأة المذكورة أو لا توقف ويزوجها وليها ممن أحب؟ وإذا قلتم بالإيقاف فهل إن صحّ القبول تكون لها النفقة من ماله مدة أسره وإن طالت؟ أو تطلّق عليه إن لحقها من ذلك ضرر وإن منع الإنفاق ؟ وهل قبول المأذون له كاف في ذلك عن أذنه

وحينئذ فلا إشكال وتكون زوجة للأسير ما لم ينعدم الإنفاق أو يستبين ضرر فتطلق عليه حينئذ؟ وإذا لم يفد قبول المأذون له ولم يقبل الآذن فهل يرجع المأذون له على المرأة بما أنفق عليها من مال الآذن في مدة الأجل المذكور أم لا ؟ والسلام.

فأجبتُ عنه بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وكان ذكر المأذون له العاقد للغائب وقت العقد أنه مأذون له فيه معيّنا وعقد على البكر المذكورة أبوها وخيّرها كما يجب بحيث وقع بينهما الإيجاب والقبول من المأذون له كذلك فلا يفسخ هذا النكاح بحال اتفاقا حتى يقدم الغائب. فإن قدم وصدّقه في ما ادعاه من الإذن جاز النكاح وإن بَعُد، وإن أنكر وقال: لم آمره ولا أرضى، حلف ولم يلزمه. وإن قال: لم آمره ولكني [47ب] أرضى جاز النكاح في القرْب دون البعْد على المشهور، هكذا حققه القاضي ابن رشد، رحمه الله تعالى. ثم إن كانت مطيقة والزوج بالغًا ففي قبول قيام أبيها مجردا بطلب نفقتها من مال الغائب اختلاف في الفتيا.

فأفتى محمد بن يحيى قاضي المرية[1] بقبول قيامه ولو لم توكّله ليدفع نفقتها عن نفسه. وأفتى أبو الحجاج بن المأمون بأنه يفتقر لتوكيلها إياه على ذلك، إذ لا يجب حتى يُدعى الزوج للبناء لكونها في مقابلة الاستمتاع، فإذا لم تطلب فلا قيام عليه. وصوّبتُ فتيا القاضي وأجرى ذلك الشيخ البرزلي على قاعدة وهي : هل تفتقر المحجورة إلى توكيل في حقوق نفسها من قضايا الزوجية أو الأمر لحاجرها؟ وفيه خلاف. وعلى هذا فقبول المأذون له كافٍ إذا ادعاه وقت العقد كما ذكرناه حتى

(1) كذا في ب و أ، وفي ج : فأفتى محمد بن عيسى قاضي مجانة.

يظهر من الآذن ما يخالفه، وحينئذ فينفق عليها من ماله إن طلبت ذلك وأبوها ـ على ما مرّ ـ بعد إثبات ما يجب إثباته. ولا تطلّق عليه على المنصوص إن كان له مال حتى يثبت موته أو تنصُّره أو تمضي عليه مدة التعمير، سواء عُلِم موضعه وحياته أو جُهلا. وأما قيامها بضرر عدم الوطء وطلَبها الطلاق به فأفتى الإمام المازري بعدم قبوله، وسلّمه الشيخ البرزلي، وأفتى بعض شيوخ المصريين بقبول قيامها به قياسًا على الإيلاء، وفرق بالاختيار وعدمه. وأما الرجوع عليها بمقبوضها عن النفقة إن ظهر إنكار الغائب الإذن وعدم رضاه فموضع نظر، والظاهر أجراؤها على مسألة مَن بِيعَ عليه ماله في غير علمه لغيبته ثم قدم وأثبت القضاء أو البراءة، والكلام فيها شهير. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، سئلت من القيروان في أواخر قعدة الحرام عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ مارس 1576 م] والسائل التاجر عبد العزيز[1] خروف ونص السؤال بعد افتتاحه : جوابكم عن مسألة هي أن رجلا من أهل صفاقس كان أرسل إلى التاجر عبد العزيز خروف غزلا وهو قاطن بتونس قبل وقيعة النصارى بها القريبة التاريخ وسأله أن يقيم له مشطين طابعا لما بينهما من الوداد وحسن الإخاء والاعتقاد، وأن يشارك في ذلك وفي النظر فيه التاجر إبراهيم المسيدي، فرأيا الغزل المذكور وأرياه أرباب البصر بإقامة الطابع بتونس فأخبروهما أن الغزل المذكور لا يصلح لعمل الطابع بوجه ولا على حال، إذ أهل صفاقس لم يعهدوا إقامة الطابع بها ولا يُغزل بها الغزل الصالح لعمله كتونس. فرأى الرجلان المرسل إليهما الغزل المذكور من وجه المصلحة لرب الغزل

(1) في ب و ج : عبد الغني.

لما بينهما وبينه من الصلة والمحبّة أن يقيما الغزل المذكور مقطعين ثم يُباعان ويُشترى بثمنهما غزل يصلح لعمل الطابع ففعلا ذلك وأقاما له مشطَيْن كما سأل ورغب. والعادة الجارية بين الوكلاء والأمناء والموكلين في ذلك النظر بالأصلح لا حجر على أحد في شيء من ذلك، إذ ليس المقصود إقامة عين الغزل كيف كان حتى مع عدم صلاحيته لذلك، إذ ليس ذلك من شأن ذوي العقول ولا يراد لأهل الغزول بل المقصود عندهم في جري عادتهم تمام الأمر المطلوب على الوجه الأحسن المحبوب، بحيث إنهما ما فعلا إلاّ ما جرت به العادة ورأياه صلاحا في حق رب الغزل.

ثم لما طلع المشطان من المنسج أعطياهما للقصّار مع قماش آخر لهما ولغيرهما. ثم عرضت للرجل المرسل إليه ضرائر[1] سافر بسببها إلى القيروان وترك سعيه من القماش الذي عند القصار وغيره بتونس، فجرى عليها قدر الله من [48 أ] النصارى وهو بالقيروان، فضاع المشطان المذكوران مع جميع سعي الرجل المذكور. فزعم الآن رب الغزل أن المرسل إليه ضامن له ولما صرفه عليه لوجهين: الأول، أنه باع غزله وتصرف فيه بغير إذنه وعلى غير ما أذن له فيه. الوجه الثاني، بعد تسليم عدم ضمانه بالوجه الأول وعدم إرساله المشطين لربهما وعدم خروجه بهما معه لمّا خرج من تونس والحالة أيضا أنه لم يأذن له في الإرسال ولا في الخروج بهما معه، حالة كونهما خاما ووقع الواقع ولم يطلعا بعد من القصارة. فهل ـ رضي الله عنكم ـ يلزم المرسل إليه ضمان ذلك كما زعمه رب الغزل والحالة ما ذكر؟ أولا يلزمه ذلك؟ جوابكم مأجورين والسلام.

(1) هي الضرورات في العامية.

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، وقفت على النسخة المسطورة أعلاه والسؤال تحتها، وإذا كان الأمر كما ذكر فلا ضمان على المرسل إليه المذكور في ما ذكر ولا يلتفت لما احتج به صاحبه من الوجهين المذكورين في السؤال. أما في الوجه الأول : فلما ذكره السائل من دليل العادة العامة إذا قامت بها بينة عادلة لا مدْفع فيها وكذا لو كانت العادة خاصة بمثل الرجلين المرسل والمرسل إليه على أصل ابن القاسم ـ رحمة الله تعالى عليه ـ لأن العوائد محكمة فيناط الحكم بها عموما، وهي من أصل الاستحسان الذي قال به مالك ـ رحمة الله تعالى عليه ـ في أربعة أنواع منها هذا، وهو ترك الدليل للعرف وخصوصا في التوكيل كما هو مفهوم المدونة. قال الإمام ابن عرفة : والعمل عند الشيوخ الجلّة على العمل بمفهوماتها خلافا لابن بشير. ثم بإعمال التوكيل العادي أفتى الإمام ابن عرفة وتلميذه الشيخ أبو مهدي عيسى الغبريني. قال الشيخ ابن ناجي : وبه وقع الحكم وصرح في شركة كبيره بأن مدلول العادة كالنص، انتهى.

وأما في الوجه الثاني فلأن تعويق المرسل إليه بالقصارة حيث دفعهما للقصار عذر يرفع عنه ضمانهما لأن ذلك من لوازم ما وكل عليه عادة، وقد قالوا : التوكيل على البيع والابتياع يستلزم جميع لوازمهما ولا سيما إن اقتضت العادة أن القماش لا ينقله أربابه والمأمورون به إلاّ بعد قصارته، فهو حينئذ إذْنٌ عادي صحبه كالنص سواءً دلالة الالتزام المذكورة، والإذن العادي يتنزّل منزلة الإذن النطقي. صرح به الشيخ ابن ناجي في قراض كبيره، والعطف إذا نشأ عن فعل ما يجوز لا يوجب الضمان. أصله ما وقع في دياتها وهو أصل سحنون وهو المذهب في من طرح الوديعة في أصل شجرة خوف اللصوص الخارجين عليهم أو بموضع يرجو نجاتها ثم خَتَلَه أو رآه اللص فأخذها ودفعها لمحترم فتضيع. والكلام في هذا

الوجه ينظر أيضا إلى قاعدة الملحقات بالعقود هل هي كالعقود عليه، واقتصر عليه الشيخ ابن ناجي وصاحبه الشيخ أبو مهدي عيسى الوانوغي ـ رحمهما الله تعالى ـ وإلى قاعدة تساوي الخطأ والعمد في أموال الناس إنما هو في فعل غير المأذون له في الفعل وأما المأذون له فلا، على ما حققه الإمام ابن عرفة، رحمه الله تعالى. ومنه الوكيل على شراء عبد فيشتري أبا الموكل لا ضمان عليه. ومنه الراعي يضرب الشاة ضرب مثلها فينشأ عنه الهلاك لا يضمنها، انتهى. وعلى هذا فلا ضمان على المرسل إليه في النازلة في المشطين المذكورين بوجه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

قولنا : وصرح ابن ناجي في الثالثة عشرة من شركة كبيره بأن مدلول العادة كالنص. قلت : [48ب] إلاّ أن فيه بحثا، وهو أنه لا بد من يمين مَنْ صحِبَه العرف على المشهور بناء على العرف يتنزّل منزلة شاهدين أو شاهد واحد وهو المشهور. والوكالة بالواحد لا تجزي على المشهور إلاّ مع اليمين. ومما يستأنس به في رفع الضمان قاعدة من فعل فعلا بحيث لو رفع إلى من له ذلك الفعل لما فعل إلاّ هو، هل يتنزّل منزلة فعل؟ كمن مضى عليه زمان قدر بقية تلومه أو آجاله يمكن أن تكون بقيتها فإنها تحسب عليه. ذكرها البرزلي في السادسة والثلاثين من أقضية حاويه، وفي السابعة وعشرين من غَصْبه، وفي الرابعة والثلاثين من نكاحه، وابن ناجي في سابعة مديان كبيره.

وكذا مسألة دفع بعض الورثة أو غيرهم من التركة مالاً على إيقافها نظرا بالمصلحة لأهل الميراث، ذكرها البرزلي في الواحدة والثلاثين من حُبُس حاويه، وأنّ ابن عبد السلام وابن عبد الرفيع حكَما بأنه لا يرجع به. وذكرها أيضا في عاشرة غصبه وعاشرة بيوعه، وذكرها ابن ناجي في

السابعة وعشرين من رهون كبيره وأطنبَ في تحصيلها وما به الحكم والفتيا فاعرفه. ويشهد له قاعدة الإجارة في الشامل وابن عرفة وابن الحاجب : من أوصل نفعا إلى غيره من عمل أو مال بأمره أو بغير أمره، فعلى ربه أجر العمل ومثل المال إذا كان بحيث لا يفعله إلاّ تاجر فاعرفه. وذكرها البرزلي أيضا في رابعه مديان حاويه عن ابن عبد السلام أنه يرجع دافعه أعني مغرم الإيقاف، وأن أبا إسحاق بن عبد الرفيع حكَم في ما إذا أجبر المديان على دفع دين عليه للطالب الهارب ببراءة ذمة المطلوب الدافع. وأخذ شيخه ابن عرفة من مسألة رهونها : من ارتهن أرضا فأخذ منه السلطان خراجها لم يرجع به على الراهن إلاّ أن يكون الخراج حقا وإلاّ فلا، لأنه إذا دفع الجزاء عن الأرض الموروثة أو المرتهنة أنه يرجع به في التركة أو في الرهن يكون أحق به من الغرماء، اعرفه فيه.

الحمد لله، سئلت من صفاقس عن مسألة غائب له مال بيد رجل مؤتمن قام أخوه يريد أخذه لأنه أولى بسعي شقيقه حيًّا وميتًّا، وطلب المؤتمن المذكور أن يأخذ من المال المذكور عشرين دينارا كان أبْضَعَها مع الغائب المذكور. هل لكل واحد منهما ما طلب أو لأحدهما دون الآخر؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته، إذا كان الأمر كما ذكر فإن كان بيد هذا الشقيق المذكور توكيل من شقيقه الغائب على ماله فله أن يتمكن من سعيه المذكور، وإن لم يكن بيده توكيل فلا قيام له ولا تُسمع دعواه في ما دعا إليه، عملا بما به العمل من نقل الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ ولا يحل للذي تحت يده السعي المذكور أن يأخذ منه العشرين ديناراً البضاعة ولا يحكم له بها إلاّ إذا ثبتت عند الغائب بموجب الثبوت، وثبت موت الغائب أو تمويته، ولم توجد في يده. فحينئذ يحكم بها في ماله عملا بما أفتى به الشيخ

أبو عبد الله ابن الحاج ـ رحمه الله تعالى ـ ونقله الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ مكررا مسلّما له، مقتصراً عليه لأنه المذهب، وهذا بخلاف ما يتعلق بالذمة من الديون. والله تعالى أعلم وبه التوفيق

الحمد لله، نسخة وثيقة استرعاء في اعتراف بروكية[1] نصّها بعد سطر افتتاحها: يعرف شهوده محمدا ونصراً وعليًا أولاد مسعود الترهوني معرفة تامة ويشهدون بأنهم سمعوا من نصر المذكور اعترافه وهو بالحالة الجائزة شرعا على معنى الإشهاد عليه أنهم مرتكنون[2] في جميع [49أ] الدار الشرقية الباب الكائنة بالجيّارة[3] خارج باب الجزيرة من تونس، يحدّها قبلة حق لأبي رقية وجميع الدويرة أيضا الغربية الباب الكائنة بالمكان المذكور يحدّها قبلة حق لأبي كمونة [4] بحقوقهما ومنافعهما بينهم بالسواء وعلى الإشاعة لا فضل لواحد منهم على الآخر، فمن سمع منه ما نسب إليه وما علم لذلك ناسخا إلى الآن. قيّد بذلك شهادته هنا أوائل جمادى الأولى عام سبعين وتسعمائة [970 هـ/ أواخر ديسمبر 1562م].

نسخة تأجيل بطرة وثيقة الاعتراف المذكورة أعلاه : تأجل بالحكم الشرعي ـ أعزه الله تعالى ـ علي بن نصر بو حافر أجلاً مبلغه ثمانية أيام من غد تاريخه لما يقوله[5] في شهود الاسترعاء المقيّد أمامه. وذكر أن

(1) الروكية : لفظ استعماله نادر في كتب الفقه المالكي القديمة، وهو يدل على الاتفاق الذي يحصل بين الطرفين المختلفين في القضايا المالية أو أملاك العقارات والأراضي، فيسمّى مراوكة. استعمله المؤلف في أجزاء هذا الكتاب مرارا، وهو ما يدل على وفرة استعماله في عصره.

(2) في أ : مرتكون، وفي ب : مرتوكون.

(3) في ب و ج : الحيازة.

(4) في ب : لأبي كونة.

(5) في ب : لايعوقه.

ذلك عن إذن مَن يجب، وأنه آخر الآجال والتلومات. ومهما عجز عن ذلك فقد أسقط الطعن والمقال بتاريخ موفى ثلاثين شعبان عام ثمانين وتسعمائة [980 هـ/ 4 جانفي 1573 م].

نسخة تأجيل بكاغذ آخر مستقل بيد أولاد محمد شقيق نصر المعترف أعلاه بما نصه : تأجّل بالحكم الشرعي ـ أعزَّه الله تعالى ـ علي بن نصر الترهوني عُرف بأبي حافر[1] ثلاثة أيام من غد تاريخه لإخلاء الدار الشرقية الباب الكائنة بالجيَّارة خارج باب الجزيرة أجلا صحيحا عرف قدره، وضمنه في ذلك محمد بن أحمد الترهوني ضمان الوجه وسبيله في موفى ثلاثين قعدة عام ثمانين وتسعمائة [980 هـ/ 3 أفريل 1573م].

مضمون تقييد. قال محمد بن محمد بن مسعود الترهوني : إن من مخلف والدي جميع الثلث على الشياع من جميع الدار الشرقية الباب بالجيَّارة، وإن رسم جميع الدار استقر تحت يد مباركة بنت علي بن عون وولدها عمر ابن عمي نصر شقيق والدي أسألهما الاعتراف ومضمونا من الرسم، أطلب فيه ما يتوجّه لي شرعا. مضمون الجواب : أجاب عمر بأن قال : الدار المذكورة ملك لوالدي وخلصت لي بعد وفاته وأنا حائز الآن لجميعها وليس لأحد فيها حق، وحكم ملكها ضاع من يدي، فهذا ما أجاب به.

وأجاب الفقيه عطية ابن الفقيه ونيس الحمامي[2] عن مباركة المسؤولة المذكورة بتوكيل بيده منها يقتضي ذلك بمثل جواب ولدها المذكور، وبأنه لا يلزم الحائز إظهار عقده على تقدير وجوده. أوائل محرم من عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ مارس 1577 م].

(1) سقط العلمان الأخيران من ب.

(2) سقط العلَمان الأخيران من ب.

مضمون وثيقة حيازة نصها : الحمد لله، يعرف شهوده الشقيقين عليا وعمر ولديْ نصر بن مسعود الترهوني وأمهما مباركة بنت علي من قبيلهما معرفة صحيحة تامة ويشهدون بأن ملكًا من أملاكهم مالاً من مالهم جميع الدار الشرقية الباب المعروفة بدار التسوع[1] ، وهي المذكورة أولا بمحوّله، وبأنهم حائزون لها ومتصرفون فيها التصرف التام تصرف المالك في ملكه بالسكنى والهدم والبناء لمدة كبيرة تزيد على خمسة عشر عاما فارطة عن تاريخه. ففي حق عمر وأمه إلى الآن وفي حق علي إلى أن سافر لبلاد الغرب لمدة تقرب من أربعة أعوام فارطة من غير منازع ينازعهم في ذلك. وذلك بمحضر محمد شقيق نصر وعِلْمه وقدرته وعدم تغييره عليهم فيه بوجه حتى توفي في أثناء المدة، وبمحضر أولاده من بعده وهم محمد ومنصور وفاطمة وأمهم عائشة قُلّية وعلمهم وعدم قيامهم ومع قدرتهم ولا مانع يمنعهم من القيام في شيء من ذلك إلى الآن، وبأن بين القبيلين التشاحح وعدم التسامح الذي لا يسكت معه ذو حق عن طلب حقه إن كان، وبمعرفتهم أيضا عليا شقيق نصر المذكور المعرفة التامة. ويشهدون بأنهم سمعوا منه منذ عام فارطة عن تاريخه وهو [49ب] بالحالة الجائزة شرعا اعترافه بأنه لا حق له ولا شرك ولا ملك في الدار المذكورة مع النفر الحائزين المذكورين وإنما سكن معهم بها ومع أبيهما قبلهما على وجه الارتفاق منهم له وحق القرابة لا على وجه الملك معهم فيها بوجه. وقيّدوا على ذلك شهادتهم هنا في أواسط محرم فاتح شهور عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أفريل 1577 م].

الحمد لله، سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم كان الله لكم بعد تأملكم الرسوم المذكورة أعلاه، فهل ـ رضي الله عنكم ـ وثيقة الحوز المذكورة باطلة؟ لاعتراف عمر قبل شهادة بينة الحوز أن الدار ملك

(1) كذا في ب و ج، و في أ : التسرع.

لوالده، وادعى أنها خلصتْ له بعد وفاته وليس لأحد معه فيها شرك، ولاعتراف أمه بذلك أعلاه، ويعدّ تكذيبًا لبينتهما لشهادتهم بالملك لعمر وعلي ووالدتهما. وأجاب عمر عن ذلك بأن قال : أردتُ بخلوصها لي بعد وفاة والدي بموجب الحيازة التي وقعتْ مني على المخاصمين المذكورين وهبْ أن أبي حيًا وقد حزتُ عليه الحيازة المشار إليها فهي لقطع حقه، فكذلك مَن دخل باعترافه مدْخَله ولشهادة شهود الحيازة بعدم قيام محمد ولا ورثته من بعده مدة الحيازة المذكورة. وقد ظهر أن ورثة محمد قاموا وتأجَّل لهم علي بن نصر كما ذكر أعلاه، وأن محمدًا مورثهم قام أيضا وعمل وثيقة اعتراف نصر بالروكية المذكورة، وتاريخها لم يبلغ مدة الحيازة المذكورة.

وأجاب عمر وشركاؤه عن تأجيل شقيقه علي الذي كتب في طرة وثيقة اعتراف أبيهما بأنه مؤرخ بعام ثمانين تسقط بعده أربعة أعوام ونصف عام إلى تاريخه ويبقى قبله من تاريخ اعتراف نصر ما يزيد على أحد عشر عاما كافية في الحوز مع التشاحح. فالمدة بعد تاريخ وثيقة الاعتراف إلى تاريخ الآجال مع المشاححة تقطع القيام، وإقامة بينة الاعتراف والتخاصم بها مما يحقق التقاطع والتشاحح بين القبيلتْن الذي شهدت به بينة الحيازة. ولا يقدح في الحيازة بوثيقة الاعتراف والتأجيل الذي بطرتها والتأجيل للإخلاء لأن وثيقة الحيازة ليس فيها ما يدل على المرافعة، والتأجيل الذي بكاغذ مستقل للإخلاء لا تقوم به حجة لأنه لم يتضمن تعيين المتأجل له حتى يكون لأعيانهم تعيينا. والتأجيل الذي بالطرة لا يضر جهل شهود الحيازة إياه، لأن الشهادة بعدم القيام مبنية على العلم، فيبقى من المدة ما يقطع القيام مع التشاحح المشهود به، ولعدم تضمين شهود حيازة الداريْن وتحويزهم إياهما بالوقوف عليهما، ولعدم تعيين قيمة البناء الواقع في الدار حتى تصحّ به الحيازة أو لا تصح. وهل على الحائزين المذكورين أن يعملوا وفاة نصر بتعيين وقتها

لتتبين مدة الحوز فحيث لم يعينوه يكون ذلك خللا فيها؟ وهل يعذر فيها بكونها قاصرة عن مدة الحيازة المعروفة بين الأقارب لأنها لا تكون إلاّ بالأربعين سنة فأزْيَد أو يكون بالبيع وما في معناه من التفويت؟ وهل يُقبل قول عمر في تفسير جوابه في التقييد أم لا؟

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تقدم الجواب عن هذه النازلة بما فيه مقنع. وحاصل القوادح التي أدلى بها السائل في وثيقة الحيازة أربعة أمور : الأول كون الحيازة بين أقارب شركاء فلا يكون حوز عشرة أعوام بينهم ونحوها حجة لقطع قيام أحد القبيلين على الآخر. والجواب عنه أولا : بأن الشركة إنما استفيدتْ من الاعتراف وهو غير مسلّم، إذ لو سُلّم لارتفع النزاع ولا يكون السبب مختلفا فيه والمسبب [50أ] متفقا عليه. وثانيا أن التشاحح بين الأقارب يصيّرهم كالأجانب في باب الحوز بينهم، وقد صرحت وثيقة الحوز بالتشاحح المذكور. وقد صُرح بذلك في طرر ابن عات وفي مختصر النهاية وفي كبير ابن ناجي. وأفتى به الشيخ قاضي الجماعة ابن البراء ونقله الشيخ البرزلي وسلّمه.

الأمر الثاني : القيام الحاصل من ورثة محمد على علي بن نصر وتأجيله في طرة وثيقة اعتراف أبيه، ثم تأجيله في كاغذ آخر لإخلاء الدار. فهذا قيام يكذب بينة الحيازة في قولهم : ولم يقوموا. والجواب عنه من وجهين الأول أن التأجيل الأول من علي لا يُنهِض حجةً على عمر ووالدته إذ ليس فيه على ما يقتضي انسحاب حكمه عليهما كتوكيلهما إياه ونحوه. والتأجيل الثاني للإخلاء لم يعيّن فيه كونه لحق مَن. ولو كان متّصلا بكاغذ الاعتراف لكان اتصاله به قرينة مبينة كافية عن التصريح به على مرجوحية فيه. ومن شرط حكم الحاكم به عموما أو بغيره أن يكون الحكم لمعين وفي معين وعلى معين، كما صرح به صاحب الأحكام وصاحب التذكير وصاحب مراشد الحكام، والمحكوم عليه

فيه وهما علي والدار تعيَّنا، والمحكوم له لم يتعين في التأجيل ولم يبينه شهيداه، فلا يصح العمل به لأنه غير صحيح في نفسه في المعنى المستدل به عليه. والقاعدة أن مالا يكون صحيحا في نفسه لا يكون مصححا للغير، فلا يصحح للقائم القيام به في إثبات تقدم القيام.

الوجه الثاني : أن القيام من حيث هو مستفاد من ذلك، أما على عمر وأمه فلا دليل عليه بوجه لامن وثيقة الاعتراف ولا من التأجيلات. وأما على علي فهو من وثيقة الاعتراف غير مستفاد إذ يمكن عملها للاستعداد أو للطلب مما يعوق عنه عائق ما أو لغير ذلك، وعند الاحتمال فيها يسقط الاستدلال بها على حصول قيام سابق. وقد صرح الشيخ الوانوغي بأنه لا يصح الحكم بالمحتملات من البينات. واقتصر عليه وعزاه غيره لابن القاسم. ونقل البرزلي وابن ناجي ـ رحمهما الله تعالى ـ الإجماع على أن الأملاك لا تخرج عن ملك مالكها إلاّ بما يدلّ على ذلك يقينا. ووثيقة الاعتراف بالروكية لا يدل مجرد إقامتها عند القاضي على نفس القيام بالفعل إذ إقامتها أعمّ من قيام بها، والأعم لا يستلزم الأخص عينا بخلاف العكس. وإذا تقرر أن الاعتراف بالروكية لا يدل على خصوص القيام ووجوده، فبين تاريخ الاعتراف وتاريخ التأجيل الأول بطرته عشرة أعوام وأربعة أشهر خلت من قيام فهي قاطعة لقيام الأجانب ومَن تنزّل منزلتهم في الأقارب بالتشاحح المشهود به.

الأمر الثالث : عدم تضمين وثيقة الحيازة تحويز الدار والإشارة إليها متى طالبوا بذلك. والجواب عنه أن المشروط إيقاعه من البينة بالفعل، وهم لو سئلوا تحيّزوا أيضا فتعيينهم الدار بحدودها وبمكانها وبلقبها الذي هو من أنواع الإعلام كاف، لغيبتها عن موضع الدار، جريًا على الاستحقاق بالصفة. وهو قول ابن القاسم وبه العمل[1]. في الخامسة

(1) من هنا سقط من النص 25 سطراً في المخطوطة ج، ثم أُلحقتْ في غير محلّها بعد نهاية هذه المسألة.

والأربعين من أقضية الحاوي : لا بد من معرفة الشهود العقار المشهود به في الاستحقاق وحدوده، أو تكون حدوده مشهورة معروفة أو يتفق الخصمان عليها. عن ابن فتوح عن محمد بن أحمد، وفي الخمسين من نوازل ابن الحاج : إذا تقارر المقوم عليه والقائم على الحدود فلا يلزم القائم التحويز في الاستحقاق فاعلمه. والدليل على صحة رسم الملك بدون تضمين حيازة الشهود إياها ما وقع في. . .[1] من الولاء والمواريث من أواخر الحاوي. عن الغرناطي: تكتب في رسم الموت والوارثة والملك معرفة الشهداء باسم الميت وموته وعلمهم [50ب] بعد بورثته وتسميتهم ومعرفة الشهداء بملك الميت وتحديده، وعلمهم بعدم تفويته إلى أن أورثَهُ لورثته، وبعدم تفويت الورثة له إلى تاريخ الشهادة، وتضمينهم حيازتهم إياه إن عرفوا ذلك. وإن سقط تفويت الورثة جاز وذكره أتم. ومن تمام الوثيقة أن يحدد الشهود المدّة التي عرفوا ملكه الأملاك، فربما قام قائم بوثيقة أخرى بالملك فتهتدي بالتاريخ إلى الأقدم ملكًا في ذلك، إلى آخر كلامه في الشهادة على العين في الحيوان وغير ذلك. وقوله: إن عرفوا ذلك، دليل على إعماله مع الخلو عن تضمينه لأن مفهومه إذا لم يعرفوه أسقطته من التضمين ولا يوهنه إسقاطه.

وفي السادسة عشرة من الجزء الثاني من نوازل الشيخ الشعبي عن ابن الفخار : إذا كان الشيء مشهوراً قد أشتهر باسمه أو بصفة فيه فلا يحتاج إلى حيازته بالوقوف عليه، وإن لم يكن مشهوراً وجب تحديده والوقوف إلى حيازته ومعاينة حدوده إلى آخر استدلاله فيهما، ذكره في بحث الاستحقاق. ثم وجدتُ في أوائل الجزء الثاني من نوازل الشعبي وهو في الواحدة وعشرين ورقة منها تصريح بصحة ذلك في ما إذا أشهد شهود بالملك وآخرون بالتحويز، يقولون : الذي شهد به لفلان أمامه

(1) بياض بمقدار كلمة في الأصول.

أو بمحوله هو هذا، فاعرف تفصيله فيه. فدلّ على أنه ليس من ضرورة صحته كونه متضمنا في شهادة شهود الملك فاعلمه، فقد جوَّزه مع كونه يثبت بشهادة شهود آخرين، ولا يوهن شهادة الأولين خلوها منه.

الأمر الرابع : قول عمر إنها ملك لأبيه وخلصت له بعد وفاته تكذيب لبينته لشهادتهم بالملك له ولشريكيه لا لأبيه. والجواب عنه : أنه قد ذكر معه المخرج نسقًا والمذهب تصديقه مع النسقية، كمسألة الخاتم والجنة والدار، ولو سلم فالخلوص مجمل في وجوهه إذ هي كثيرة، والمذهب قبول تفسير المتكلم له كما وقع في أقضية الحاوي ومختصر الإمام ابن عرفة.

وقد أتى بوجه منها وهو بينة الحيازة التي أقامها وفسر به الخلوص، ولا يكلف المشهود لهم بالحيازة إثبات وفاة نصر لأن بينة الحيازة إنما شهدتْ لهم لا له، وعلى هذا فوثيقة الحيازة عاملة وحجة عمر وشريكه فيها ناهضة. وحينئذ فلا تمسّك لمحمد وولده بوثيقة اعتراف نصر بالروكية بوجه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، هذه نسخة رسم نقل للاستفتاء نصه بعد سطر افتتاحه: بعد أن توفى الحاج إبراهيم بو ربيع فورثه زوجه سليمة بنت الحاج إبراهيم الحشّاني[1] وأولاده، فمنها لطيفة وحليمة، ومن غيرها عبد اللطيف وأحمد وزهراء لا غيرهم. أشهدت الآن سليمة المذكورة أنها أبرأت تركة المتوفى المذكور من جميع الحظ الصائر لها بالإرث منه من جميع مخلفه، من قليل الأشياء وكثيرها دقيقها وجليلها، بعد فحصها على المتروك واطلاعها عليه بحيث لم يخْفَ عليها منه شيء لوصولها إلى حقها الوصول التام على الوفاء والتمام، بحيث لم يبق لها دعوى

(1) في ب : الحسّاني.

ولا حق في التركة بوجه من الوجوه عدا مهرها عليه فإنها قائمة على حقها فيه. شهد على إشهادها بذلك في الصحة والطوع والجواز، إلاّ أنها مقعدة، بتاريخ غرة شهر رمضان عام ثمانين وتسعمائة [980 هـ/ 5 جانفي 1573 م] فلان وفلان.

ويتصل بذلك رسم نصه بعد سطر افتتاحه : أشهدت سليمة بنت الحاج إبراهيم الحشاني أنها وهبت بنتيها لطيفة وحليمة بنتيْ الحاج إبراهيم بو ربيع وأحفادها للبنت عبد اللطيف وأحمد وخادم الله [51أ] أولاد ابنتها فاطمة من زوجها الحاج محمد ثابت جميع الربع الصائر لها بالإرث من والدها المذكور ومن والدتها فاطمة بنت محمد الهايج ومن شقيقها إبراهيم من الربع الكائن بداخل بلد المنستير وخارجها. ووهبتهم أيضا جميع الحظ الصائر لها بالإرث من زوجها الحاج إبراهيم المذكور من جميع الربع المخلّف عنه بداخل بلد المنستير وخارجها وبداخل بلد تونس وخارجها وحيث كان بحقوق ذلك ومنافعه هبة بتلة بتّة أبانته عن ملكها وصيّرتْه ملكًا لمن ذكر. الثلث منه لأولاد ابنتها المذكورين بالسواء، والثلثان الاثنان بين ابنتيها المذكورتين بالسواء، وأذنت لبنتيها المذكورتين ولأحمد وعبد اللطيف في حوز منابهم من ذلك لأنفسهم. وأذنت للحاج محمد ثابت في حوز مناب ابنته خادم الله المذكورة لكونها لم تزل على حال الصغر والبكارة إلى أن تبلغ مبلغ الحوز لنفسها متى شاؤوا وأحبّوا، إذنًا تامًا شهد على إشهادها بذلك في الصحة والطوع والجواز، إلاّ أنها مقعدة. بتاريخ كذا بتقرر التعريف بها فلان وفلان.

وبين رسم الهبة هذه رسم الإبراء الذي فوقها أثر السطر مبشورة عقبها بشر موضع شهادتين ثنتيْن ويتصل بذلك رسم هبة على نص الهبة المسطورة أعلاه وبشاهديها وبتاريخها. ويتصل بذلك رسم بطرته نصه بعد حمدلته : وكّلتْ لطيفة وحليمة المذكورتان أمامه الحاج محمد

ثابت المذكـور أمامه على حوز منابهمـا من الهبة المذكـورة أمامه، من جميع الربع الموهوب أمامه وحيث كان. وبمثل التوكيل المذكور وكلّه ولداه أحمد وعبد اللطيف المذكوران على حوز منابهما من الهبة المذكورة من جميع الربع حيث كان أيضا، وعلى توكيل الغير على ذلك أقاموه في ذلك مقامهم وعوضًا منهم، شهد على إشهادهم بذلك في الصحة والطوع والجواز بتاريخ غرة شهر رمضـان المعظم عام ثمانين وتسعمائة [980 هـ/ جانفي 1573 م] فـلان وفلان.

وبمحـول ذلك كله رسم يتضمـن تسميـة الرباع المخلفـة عمن ذكـر بالأماكن المذكورة بحدودها بداخل بلد المنستير وخارجه فقط. ويتضمن في آخره الحـوز لذلك كلـه من الوكيل المذكـور أعلاه بحكـم التوكيل المذكور للمذكوريـن ولابنتـه المذكورة، بالمعاينـة والوقوف معه علـى ذلك مستوفيا كما يجب دون حوز في ربع تونس داخلا وخارجا. ويتصل بما في البطن من أسفله رسم حكم نصه بعد سطر افتتاحه : بعد أن ثبت أداء مَن يجب ـ أعزه الله تعالى ـ رسم أصل الهبة المذكورة أعلاه ووقع الحكم بصحتها لعدالة شهيديها وحِيزتْ الحوز التام كما هو مذكور فـي غيره ثابـت لدى مَن يجب بعد الواجـب فيه. وقام الآن أحمد بـن فرج الحشاني مدّعـيًا أن له عَصَابة في الواهبة المذكـورة، وأثبت ذلك وأراد القدح في الوثيقة المتضمنـة الهبة المذكورة، فأخذ نسختهـا وتأجّل لما يقوله فيها أجلا انقضى ولم يأت فيها بحجة تُقبل شرعًا، وقام الآن فدعا من بيده الهبة لدى من يجب بالمنستير حين قضاء الشيخ القاضي جمال الدين حين تاريخه فنظر ما بيده فلم يجد بيده شيئا يقتضي قيامه، غير أنه تأجل لثبـوت ملك مُعْـصّبته وهم مقـرون به إذ هو في حوزهـم وتحت أيديهم مصرحا بما يجب إذنه أن مورثتهم لم تهب بعد ثبوت ذلك لدى من يجب بشهادة من وجب عليه العمل بشهادته كما هو في علم شهيديه،

وبعد أن كان ذلك كذلك. فأشهد القاضي المذكور أنه حكم بصحة الهبة المذكورة وصحة نصها حكما تاما، وأبطل حجة القائم ودحضها لوقوعه في شيء لم ينظر فيه مَن عنده أدنى علم. وطلب القائم هل عنده حجة غير ما تأجل به؟ فتلدد وامتنع ولم يأت بشيء. [51ب] فحكم عليه ـ حفظه الله تعالى ـ حكمًا أمضاه وألزم العمل بمقتضاه. شهد عليه بذلك ـ حفظه الله ـ وهو على أكمل حال بمجلس حكمه ومحلّ فصل قضائه، مَن علم أنه القاضي ومنفّذ الأحكام بالبلد المذكور، في التاريخ الذي هو أوائل قعدة الحرام عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984هـ/ جانفي1577 م] .

الحمد لله، سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم أجزل الله ثوابكم وأدام النفع بعلومكم بعد أن تتأملوا النسخ المذكورة أعلاه. وقد ماتت سليمة الواهبة المذكورة من مرضها الذي وهبتْ فيه وذُكرَ في الهبة والإبراء أنها مُقْعدة وهي مع ذلك مريضة مرضها الذي توفيتْ منه، فورثها بنتاها لطيفة وحليمة وهما الموهوب لهما وعصبها أحمد المذكور في الحكم حسبما تعصبيه لها ثابت بيده وأشار إليه في الحكم المذكور أنه أثبته. وقام على البنتين في الربع الذي بأيديهما المخلف عن سليمة المتوفاة المذكورة ودافعتاه بالهبة فطلب نسخة منها فمكّنه القاضي من ذلك. فجاء رجل من أهل الهيأة أملى على الشاهد الناسخ له النسخة المذكورة، فامتنع أحمد القائم المذكور من أخذ النسخة المذكورة، كما أشار إليه في الحكم بقوله : فامتنع وتلدّد. ووجّه امتناعه مِن أخْذ النسخة عند ذلك كونها بإملاء الرجل الذي هو من أهل الهبة المذكورة، مع كونه سمع أن في رسوم الهبة بَشْرًا وهو الذي أشير إليه في النسخ المذكورة. فتخيّل ـ وهو عامي جاهل ـ أنّ المملي يزيد أو ينقص بشهوته في إملائه ما يُفوّت عليه حقه. فلمّا أن امتنع من قبول النسخة

قيل له : هذا الذي تخيّلتَه لا يمكن أن يكون، لأن الشاهد الناسخ لا بُدَّ أن يقابل النسخة بأصلها ولا يعتمد على مجرد الإملاء، حينئذ رجع وطلب النسخة واستفتى.

فأجبت : بأنه لا يصحّ الحكم عليه إلاّ بعد أخذ نسخة للإعذار، فذهب إلى موضعه وطلب نسخة فأعطاه نسخة من ذلك ومن الحكم المشار إليه فقدح في ذلك بأمور.

الأول البَشْرُ الواقع فوق رسم الهبة ويتصل به موضع شهادتين مشهورتين، ولا يُقطع بما كان فيه قبل البَشْر. غير أنه يحتمل أن يكون فيه رد الموهوب لهما[1] على أمهما هبتها رفقًا بها لمرضها وإقعادها، وإن احتمل غيره فهو احتمال، وعند الاحتمال يسقط الاستدلال.

الثاني : أن المرأة الواهبة مقعدة مريضة حتى توفيت، وهبة المريض من باب الثلث كما في علمكم السعيد. فإذا قامت بينة بالمرض هل يعارضها قول شهود الهبة بحال صحة وطوع وجواز أمر؟

الثالث : أن الهبة تضمنتْ ربعًا للواهبة من أبويْها ببلد الساحل وربعًا من زوجها ببلد الساحل وبتونس، ثم ذكروا وقوع الحوز في ربع الساحل دون ربع تونس ولا يُدرَى ما نسبة الربع المحوز وغير المحوز من أصل الهبة.

الرابع : أن الحكم ذَكَر فيه أجلاً واحدًا ولم يعيّن قدره، وهو لا يكفي إلاّ بعد الآجال والتلومات وهو في الواقع ثلاثة أيام.

الخامس : أن الحكم استند أولاً إلى خروج الأجل ولم يأت أحمد المحكوم عليه بحجة، وثانيا استند لتلدده وامتناعه.

(1) في ب و ج : الواهبتين، وهو خطأ واضح.

السادس : أن مستندات الحكم الآجال وانقضاؤها وإسقاط الإعذار من المحكوم عليه في من حكم عليه بشهادته، وتعجيزه وتضمين عقود ذلك وتواريخه وكونها بشهادة شاهدي الحكم أو بوقوفهما عليها ليكون الحكم بمستنده، لا بكونها تحكى حكاية بدون تضمينها بشهادة شاهديه أو بوقوفهما عليها، كما وقع في رسم الحكم المذكور. فهل ـ رضي الله تعالى عنكم ـ هذه الأمور مقبولة شرعا ويصح القدح بها في هذه الهبة وحكمها أو لا تقبل أصلا؟ أو يصح بعضها دون بعض؟ والحالة أن أحمد المحكوم عليه امتنع من قبول النسخة لما ذكر كيف ذُكر لمدة تزيد على عام واحد [52أ] فارط. ثم قام في أوائل قعدة طلب نسخة من الهبة فأعطوه نسخة منها ومن حكم مُنْبرم مؤرّخ بأوائل قعدة من عام أربعة وثمانين وتسعمائة [984هـ/ جانفي 1577 م] وضمّنوا فيه أنه أخذ نسخة وهو ما أخذها قط، إلاّ النسخة التي اتصل بها الحكم في أوائل محرم من عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985هـ/ مارس 1577 م] وإنّا لله وإنّا إليه راجعون. جوابكم عن ذلك كله بما يقتضيه الشرع العزيز والمذهب المالكي شافيا، والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

وقد أجبت عنه بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله : تأملتُ ـ أسعدني الله وإياكم بما علمنا وكفاني الله وإياكم شر الأجنبي وشرّ أنفُسِنا ـ سؤالك هذا والنسخ فوقه، ووقفتُ على القوادح المذكورة في السؤال المسؤول عن صحتها وقبولها. واعلم أن القادح الأول ظاهر في آثار الخلل في الهبة والإبطال لأن الكتب الذي كان واقعا في موضع ذلك البَشْر قبل بشْره يحتمل أن يكون موافقا لمقتضى الهبة وأن يكون مخالفا ومناقضا لمعناها بالمعنى الذي ذكره السائل أو بغيره، وجاء هذا الاحتمال مِن بشْرِه المذكور. والقاعدة المالكية أنه لا يجوز الحكم بالمحتمل من الحقوق والعقود. نقلها الشيخ أبو مهدي

عيسى الوانوغي ـ رحمه الله تعالى ـ فالحكم بإعمال عقد الهبة وقطع حق القائم به مع ما ذكر حكم بمحتمل فلا يجوز. ثم نقول : الحكم بعقد الهبة أيضا على أحمد وارث سليمة في خروج الملك عنه مع الشك في صحته بما قارنه من بَشْر لا يجوز لأن الحقوق لا تخرج عن حكم مالكها إلاّ بما يدلّ على ذلك يقينًا لا بالمشكوك فيه، حسبما صرح به الشيخ البرزلي عن فتيا الإمام المازري، ومثله للشيخ ابن ناجي من كبيره.

وأما القادح الثاني فإنه إذا قامت بينة بمرض الواهبة المريضة مرضا متصلا بوفاتها، فإبراؤها وهبتها باطلة لأنها من التبرعات، وهي إنما تخرج من الثلث حينئذ والثلث لا يصح للوارث والبنتان وارثتان. نعم يصح منه نصيب الحفيد إذ لا إرث له. ويعارض بينة المرض ما وقع في آخر وثيقة الهبة قوله : بحال صحة وطوع وجواز، لما صرّح به الشيخ البرزلي عن الإمام المازري أنّ ذكْر ذلك في آخر الوثائق تلفيف لا يعوّل عليه. قال : بهذا جرتْ الفتيا منّا ومن أشياخنا، وكرره الشيخ البرزلي وسلّمه، ووقع التصريح به في الطرر وفي أحكام الشعبي أبي المطرف. ولو سلّم فبينة المرض ناقِصَة إذ الأصل الصحة وقُدّمت ناقصة على مستصحبة على المشهور وبه الفتوى. قال الإمام ابن عرفة : لأن الناقصة شبه للناسخة، والناسخ مقدم على المنسوخ. وبه أفتى الشيخ البرزلي في فرع تعارض بينة الصحة والمرض نفسه. نقله عنه الشيخ ابن ناجي، رحمه الله تعالى.

وأما القادح الثالث : فإن كان المحوز أقل من الهبة بطلت كلها وإن كان الأكثر صحت كلها وإن كان نصفا صح المحوز وبطل غيره. هكذا وقع في رهونها وفي بيوع الحاوي وفي الطرر.

وأما القادح الرابع فالمشهور وبه الفتوى وصرح به ابن عرفة والبرزلي وابن فرحون عن ابن رشد وسلّموه، والشيخ أبو البقاء مقتصرا عليه أن الأصل في حل العقود والطعن في البينات شهر، وإنما الذي يُصرف لاجتهاد القاضي هو جمْعها أو تفريقُها فقط.

وأما القادح الخامس فظاهره التدافع والتناقض في الحكم حيث استند أولاً في حكمه إلى مضي الآجال وثانيا إلى مجرد التلدد، وأنه حكم للتلدد وكلاهما مبطلٌ لحكم الآخر لأن لوازمهما متنافيه، وتنافي اللوازم يدل على تنافي الملزومات قطعا كما صرح به الشيخ البرزلي عن فتوى محمد بن سليمان، بأن المتلدّد المضر بخصمه يُضرَب له أجل دون توسيع إذا ثبت لدده بالبينة العادلة.

وأما القادح السادس فقد خلا الحكم المسطور عن الوجوه التي شرط في الحكم من الآجال التي ذكرناها وبيان انقضائها [52 ب] وإسقاط المحكوم عليه الإعذار في من يحكم عليه بشهادته وتعجيزه أو إقراره بالعجز. ولا بُدَّ مع ذلك من تضمين هذه الأمور في الحكم بشهادة شاهديه أو تضمينهما أو تضمين الوقوف عليهما، ولم يقع شيء من ذلك في الحكم المسطور لا ذكره على وجه الشهادة به ولا بالوقوف عليه، ولذا لما أن نسخ من الحكم المذكور شهوده نسخة تورعوا فقالوا في آخرها : شهد بهذا الحكم المنسوب للقاضي المذكور لا غير. ومن التدافع الواقع في وثيقة الحكم قوله أولا : إن أحمد المحكوم عليه قام بعصابة له في الواهبة وإثباتها، ثم قوله : فنظر القاضي ما بيده فلم يجد بيده شيئا يقتضي قيامه.

ومما يدل على الخطإ في الحكم قوله : تأجل لثبوت ملك معصّبته وهْمٌ مقرون به إذ هو في حوزهم إلى آخره، فإذا كان في حوزهم بمقتضى الهبة فكيف يسوغ للحاكم تأجيل القائم لإثبات ملكية معصبته

والحالة أن دعوى المَقُوم عليهم تستلزم صحة الملكية، وقد ضمن ذلك في حكمه. وفي أثناء هذا الخطإ خطأ آخر وهو كونه ثلاثة أيام، إذ لم يقله أحد عندنا وقد مرّ أنّ كاتب الحكم من بشاعته في وثيقة الحكم حيث أَبْهَمَ قدرَه بقوله : وتأجل أجلَ انقضاء، ولم يعيّنه. فهذا التأجيل لا يصح ولا يصح الاكتفاء به عن التأجيل للطعن في الهبة لأن التأجيل للطعن في الهبة هو الذي يشترط في صحة الحكم بها لا التأجيل لإثبات الملكية مع اعترافه في الحكم بأنه مستغنى عنه لاعتراف المَقوم عليهم بالملكية أو بما يستلزمها.

وبقي أن يُقال بعد اختلال الهبة المذكورة بما ذُكِر في القوادح وخصوصا القادح الأول، فلا يصح الإعذار فيها ولا التأجيل لحلها إذ الإعذار فيها باطل، ولو أسقطه المحكوم عليه وعجز عنه فلا يُعوّل عليه لكونها ناقصة من مقتضى الفقه لما نص عليه القاضي أبو الأصبغ بن سهل أن الإعذار في الشيء الناقض لا يفيد شيئا ولا يوجب حُكما. فعجز الخصم عنه كلا عجز، انتهى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه أبو القاسم ابن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

سألني الأمين عبد العزيز الدهماني بتونس في أواسط صفر الخير عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أوائل ماي 1577 م] بما نصه بعد الافتتاح. جوابكم عن مسألة هي أن رجلاً رهن دار سكناه عند رجل ومكّنها له بأغلاقها ومنافعها. وسافر الراهن لباجة بعثه الأمير يقعد بقصبتها غصبًا وذلك بعد أن وكّل وكيلاً على جميع أموره بتونس. وسكن المرتهن الدار مدة ثم رحل منها وسكن بحومة أخرى وتركها خالية، وحومتها عامرة كل أحد بداره بحيث إنه خرج منها مختارًا بلا ضرورة، وما أرسل إلى الراهن بخبرها ليحوز داره وما أخبرَ وكيله بل سيّبَها إلى أن دخل الأتراك لتونس ووقع الفيء. فكل مَن وقف بدارِه

وأحرزها لم تُصبْها منهم مضرّة، ومن ترك داره خالية أفسدوها وضرُّوها فوقع بالدار المذكورة ضرر وفساد بضياع أبوابها الأغلاق كلها ولم يبق منها شيء، فهل على المرتهن المذكور ضمان في الأغلاق المذكورة أم لا؟ جوابكم والسلام.

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وعلى ما وصفتَ وأن خروج المرتهن من الدار هو السبب في ضياع ما بها من الأغلاق ووقوع ما وقع بها من الفساد ولم يكن له عذر شرعي في الخروج كحدوث خوف عليه يخشى منه ضررا أشد من الضرر والفساد الحاصل بالدار، فالمرتهن حينئذ ضامن للأغلاق المذكورة ولما حصل بالدار من فساد بناء ونحوه. ويتقرر ذلك من وجهين : الأول التسبب، فإن القاعدة المالكية ضمان المتسبب [53أ] كمسألة دالّ اللص والشاكي لمغرم مال ومَن حلَّ قيْد عبد أو دابة ومن فتح حرزًا أو قفص طائر فتسبب عنه التلف، وكمن دُفعتْ إليه دابة وعلفها ليقوم بها لقضاء سفر دافعِها فيتركها المدفوعة إليه حتى تموت جوعا فعليه قيمتها مع الأدب، وكبائع الآنية يدفعها للتقليب لمريد الشراء فتسقط من يده فتنكسر لا ضمان عليه وضمانها من ربها لأنه المتسبب.

الثاني : مجرد الترك، وهو موجب للضمان في المتروك إذا هلك، ومنه ناظر الأحباس إذا ادعى أنه لم يقبض بعض مستغلاّته وأنها باقية قِبَل سكان ربع الحبس وأنكره الساكنون، فأفتى الإمام ابن عرفة بأنها نزلتْ أيام ابن عبد السلام وحكَم بتضمين الناظر المذكور لأنه فرّط بإبقاء البقايا. قال : ودليله قاعدة التضمين بالترك المشهور ذكرها في كتاب الصيد. ومنه ما ذكره ابن سهل في الوصي يُـبَوّر ربع يتيمه ويهمل عمارته حتى نقصت أنّ عليه غرم ما نقصت. وعلى هذا فيتعين على

المرتهن في النازلة غرم قيمة ما ضاع في الدار المرهونة من غلق وغيره على المذهب، والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

تذييل : فتوى ابن عرفة في تضمين صاحب الأحباس إخراج على قاعدة التضمين بالترك المذكورة، وعلى مسألة ابن سهل في تبوير الوصي أرض اليتيم وإهماله عمارتها حتى يبستْ أنّ عليه غرم ما نقصت. ذكرها الشيخ البرزلي في سابعة وكالاتة وكررها في الورقة الحادية والثلاثين من حُبُسه فاعرفها هنالك، وهي في حاشية هامش الصيد من الشامل، وفي صيد برنامج الشواهد، وفي الورقة الرابعة والعشرين من الجزء الثامن من الأجوبة.

الحمد لله، مضمون عقد نكاح لأهل الحمامات، كُتِب هنا في أوائل صفر الخير عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أفريل 1577 م] نصه بعد سطر افتتاحه : تزوج محمد بن أحمد السوسي عُرف الهويمل عائشة بنت محمد النابلي عرف الكحلي بصداق نقده قبل البناء بها خمسة وخمسين دينارا نواصر ووبية قمح وزيت. قَبَض جميع ذلك والدها المذكور وبرئتْ ذمة الزوج من ذلك، ومهره مائة دينار سكته عشرية الضرب بحساب الذهب، وخادمٍ واحدة عجمية الأصل من الوسط في ذمة الزوج المذكور لها، بالحالّ لا براءة له منها إلاّ بالواجب. عقَد نكاحَها منه بذلك والدها المذكور بما ملّكه الله تعالى من أمرها وجعله بيده من العقد عليها إذ هي بكر في حجره وتحت ولاية نظره، صحيحة العقل والبدن حِلّ للنكاح. وحضر الزوج المذكور وقَبِل هذا النكاح قبولا تامًا وارتضاه. شهد على الصهرين المذكورين بما فيه عنهما، وهما بحال صحة وطوع وجواز أمر، بتاريخ ثاني عشر شعبان المكرم عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ 17 نوفمبر 1575 م].

وفي إشهاد الـزوج المذكور بعد تمـام النكاح المذكـور أنه حرم أمة الرحمان بنت أبي عبد الله محمد عينوس الحمامي ما دامت الزوجية بينه وبين عائشة الزوجة المذكورة. شهـد عليه بذلك في الحالة الجائزة في التاريخ المذكور بمعرفة عدلين من عدول الحمامات الفقيه عبد اللطيف المناري والفقيه محمد العاصمي[1].

مضمون رسم إيداع للاستفتاء بعد سطر افتتاحه : ذكر لشهيديْه القاري محمـد ابن المؤذن مـحمد بن أحـمد السوسي عـرف الهويمـل أنه عقد النكاح على عائـشة بنت الرائس محمد النابلي عـرف الكحلي وهي بكر بالغ وأراد الـبناء بها ودفع لـها جملة مـقدم مهرها فـمسكها عنـه والدها المذكور ليلـة الزفاف وعطّلها إلاّ أن يكتب لها تـحريم أمة الرحمن بنت محمد عينوس الحمامي، فاضطر لمساعدة والدها المذكور وذكر لشهيديه أنه مهمـا حرم أمة الرحمن بنـت عينوس المذكورة أو غيـرها فإنما ذلك على غيـر حقيقة لأنه مضـطر[53 ب] إلى ذلك. واستودع شهـيديْه هذه الشهادة ليجدها حيث يحتاج إليها. شهد علـى إشهاده بذلك في الصحة والطوع والجواز أوائل شعبان المكرم عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ نوفمبر 1575 م] وبمعرفته سبب الإيداع عبد اللطيف المناري ومحمد ابن محمد العاصمي.

وبمحوّل رسم الإيداع بعد سطر افتتاحه : أشهد الرائس محمد الكحلي المذكور بمحـوّله أنه أسقـط الطعن والمقـال في شهود الرسم المذكـور بمحولـه ولم يك له في الرسم المذكـور بمحوّله حجـة ولا مقال إلاّ ما يوجبه الشرع العزيز في ذلك. بعد أن قرئ عليه الرسم المذكور بمحوّله وعلم ما فيه ومـا شهدا به. شهد على إشهاده بذلـك في الحالة الجائزة

(1) سقط العلَم من أ و ب.

بتاريخ أواسط فاتح شهور خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ مارس 1577م] بمعرفة أحمد بن عبد الكريم بن أحمد بن سعيد المرساوي وعلي بن سعيد الجبالي.

الحمد لله، سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم بعد تأملكم في الرسوم المذكورة أعلاه وقد تزوج القاري محمد المذكور أعلاه من الرائس محمد النابلي المذكور أعلاه ابنته عائشة بكراً في حجره، ثم امتنع أبوها من تمكينها ليلة البناء إلاّ أن يحرّم له أمة الرحمن المعينة فترافعا في ذلك ليلة البناء ومن الغد وعطّلها عنه، فذهب الزوج المذكور لزوج عدول كما ذكر أعلاه ثم أشهد على نفسه بالتحريم المذكور أعلاه ودخل بعائشة. ثم بعد زمان من بنائه بها أراد أن يتزوج أمة الرحمن التي أوقع عليها التحريم المذكور وجاء مستفتيا في ذلك، فأفتاه بعضهم بالإباحة لأن التحريم لم يصادف محلاً من حيث إنها لم تكن مملوكة العصمة له تحقيقا ولا تقديرا، وأيّده بالإيداع المذكور ولأن الزوج لم يعلّق التحريم المذكور بالنكاح ولم يقصده. وأفتاه بعضهم بالإباحة أيضا لكن لمجرد الإيداع المذكور. فذهب الزوج المذكور وتزوّج أمة الرحمن المذكورة بسبب ذلك، ثم استظهر أبو الزوجة المكتوب لها التحريم المذكور بصداق ضمن في آخره بعد تمام النكاح ما نصه : اعترف الزوج المذكور أن كل داخلة عليها خارجة، وأن أمة الرحمن حرام عليه ما دامت الزوجية بينه وبين عائشة المذكورة. مؤرخ بأواسط شعبان المذكور بشهادة عدلين من عدول الحمامات. فوقع بين الزوج المذكور وصهره المستظهر المذكور خصام لدى من يجب فحكم بينهما بأن يتأجل المستظهر المذكور بثلاثة أيام للقدح في الإيداع المذكور، فأسقط فيه الإعذار حسبما ذكر أعلاه ووقع بينهما صلح وتراضٍ على أن يعترف الزوج بجملة مؤخر صداق ابنته المذكورة، وأن يعترف له بدين

لها عليه وبنفقة والدها عليها مدة ثلاثة أشهر مدة التنازع والترافع. فاعترف لهما الزوج بذلك واعترف صهره أبو الزوجة عائشة أن الصداق الذي استظهر به زور وباطل. ثم بعد ذلك كله رجع والد الزوجة المذكورة إلى المحاكمة والمخاصمة مدعيا أن ما صدر منه من إسقاط إعذار وصلح واعتراف كلّه خَلِيّ عن توكيل من ابنته المذكورة له على ذلك.

فهل ـ رضى الله تعالى عنكم ـ الصداقان المذكوران باطلان لتعارضهما والحالة أن أول شهيديهما واحد، ويرجع في ذلك لما سواهما من البينات أم لا؟ وعلى أنهما عاملان، فهل يبطل الصداق المستظهر به لاعترافه بأنه زور وباطل أم لا؟ وعلى عدم البطلان وأنهما عاملان فهل سقوط الإعذار الخليّ عن الاستناد للتوكيل من البنت صحيح، لأن أفعال الأب محمولة على النظر والصلاح حتى يتبين خلافهما أو لا بد من توكيل البنت إياه على ذلك ويصح ما ادعى أن هذا من ضرر الأبدان الذي لا يفعله الأب في حق ابنته في حجره إلاّ بتوكيل منها له. وهل دعواه أن هذا من ضرر الأبدان صحيح أم لا ؟ جوابكم تؤجرون والسلام. [54 أ]

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله : تأملتُ النسخ المسطورة أعلاه والسؤال تحتها، واعلم أن عقدة النكاح المستظهر بها ثانيا إنما عارضت في زيادة كل داخلة عليها خارجة وليست بمعارضة حقيقية عند التأمل، لأنه غير راجع إلى عقد النكاح من حيث هو إيجاب وقبول من ولي وقابل وإنما هو زيادة عقد آخر جمعه شاهداه في كتاب العقدة الثاني وحذفاه في الكتاب الأول، ولأنه يمكن الأداء به وقت الأداء، فإن استثناه عند الأداء سقط، وإن لم يستثناه بل أدَّيا الشهادة به أعمل. فعلى استثنائهما إياه لا إشكال، وعلى أدائهما به فهو من معنى التحريم. فقوله بعده: وأن أمة الرحمن حرام عليه إلى

آخره، ذكر فرد بعد عموم يؤذن بالاهتبال بالفرد الذي دلّ عليه نصه، كعطف الخاص على العام. فالتحريم المذكور إن خلا عن تعليق لفظا أو نيةً وعن كون أمة الرحمن المحرمة مملوكة العصمة وقت اللفظ بتحريمها فهي من التعليق السياقي، لأنه قد جرى ذكر تزويج أمة الرحمن حيث طُلب منه تحريمها، فالتعليق حاصل مستفاد من سياق الكلام لا من لفظ ولا من نية بل من سياق. وقد حققها الإمام ابن عرفة والشيخ البرزلي.

فالأول كقوله لأجنبية : إن تزوجتك فأنت طالق أو حرام. والثاني كقوله لأجنبية أيضا : إن دخلتِ الدار فأنت طالق أو حرام ونوى بعد نكاحها، والسياقي كقوله لأجنبية أيضا عند خطبتها : أنت طالق أو حرام. إذا تقرر هذا فاعلم أن التحريم المذكور في أمة الرحمن غير لازم ولمحمد المحرِّم أن يتزوجها من وجهين : الأول أن التحريم السياقي غير لازم على ما أفتى به القاضيان أبو علي بن قداح وأبو العباس بن حيدرة، وإليه رجع الإمام ابن عرفة في آخر عمره. قال الشيخ البرزلي: وتبعه على ذلك مَن بعده، وقال الشيخ ابن عبد السلام ـ رحمه الله تعالى ـ : ومن أخذ بفتوى قضاة تونس بعدم لزومه لم أمنعه من التزويج إن قلد قائله.

الوجه الثاني : أن التحريم بعمومه وخصوصه قلد قائله الإيداع في عمومه وخصوصه بقوله : مهما حرّم أمة الرحمن أو غيرها، فقد دفع عمومه وخصوصه عموم التحريم وخصوصه كذلك، ولا يصح تكلُّمَ الأب في هذا المطلب بإسقاط الإعذار هي فيه أو في غيره إلاّ بتوكيلها إياه عليه، حسبما أفتى الشيخ محمد بن عيسى قاضي بجانة. قال الشيخ البرزلي : لأن حقوق المحجورة تمحضتْ في ما يخصها في ذاتها كالشرط

فلا مقال للأب فيها إذ ليس له إسقاطها [1] إلاّ بتوكيلها إياه على طلب ذلك بلا خلاف. وإن كانت مما يرجع إلى أمر مالي مما يتعلق بالزوجية كالنفقة ففيه الخلاف وساقَهُ، انتهى. وحينئذ فالتحريم المذكور غير عامل، وإسقاط الأب الإعذار فيه بدون توكيل منها عليه كذلك، فإذا أعذر إليها أو إلى وكيلها في عقد الإيداع وعجزت عن الدفع فقط سقط به حكم التحريم.

وبقي أن يقال : هل هذا التحريم يجري مجرى المعاوضات أو مجرى التبرعات؟ محل نظر. والجواب عنه أن يقول على أنه من التبرعات فالحكم ما قررناه، وإن صُرِف إلى باب المعاوضات نظر إلى أنه من أعواض البضائع كالمهر، فشرط إعمال الإيداع فيها تضمين شهود الإيداع معرفة سببه، كما صرح به القاضي ابن سهل وابن العطار، واقتصر عليه الشيخ المغربي وحققه الشيخ البرزلي ـ رحمة الله عليهم ـ وعلى هذا فيتفق على إعمال الإيداع في النازلة، إذ قد ضمن فيه معرفة السبب فخرج بذلك من الخلاف. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، لعلي بن سعيد اعتراضات من جوابي كتبها في ورقة بيد صاحبها وعملتُ عليها وضعًا لطيفًا مزقته فيه [54 ب] كل ممزق. وكتب فيه الشيخ محمد بن سلامة وغيره خطه بردّ الاعتراضات وصحة الجواب فاعرفه.

الحمد لله، نسخة من القيروان في أوائل صفر عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أفريل1577 م] نصها بعد سطر افتتاحها : مضمون نسخة رسم للاستفتاء بعد بسْمَلَته وتصليته : أشهدَ أبو العباس أحمد بن محمد النفوسي عرف الطرميسي في مرضه المتصل بوفاته أنه أعمَر

(1) في جميع الأصول : «إذ لها إسقاطها»، وبها لا يستقيم المعنى، والإصلاح مقترَح.

شقيقه خليفة وأولاده وعقبه والإناث من بناته ما دمْنَ أبكارًا وولديْ أخته علوة محمد وإبراهيم ولديْ أحمد بن ساسي الحمامي[1] وأمهما المذكورة ما دام كل واحد منهم الثلاثة بلا زوج في جميع الدار الشرقية المفتح داخل مدينة القيروان بسكة غير نافذة جوفية المفتح بمقربة من المسجد المعروف بمسجد أبي الربيع، وبمقربة من دار القضاة. يحدّها من قبليها حوانيت، ويحدّها من غربيها في طائفة حق لأحمد المذكور، وفي طائفة دار لسبع البودلاقية[2] الفقيه منصور الغرياني[3] ويحدّها من شرقيها في طائفة حق بوراوي، وفي طائفة شارع السكة التي إليها بابها، ويحدّها من جوفها دار معروف محمد اللّقاطة بجميع حدودها ومنافعها ومرافقها وما يُعدّ منها ويُنسب إليها في القديم والحديث، تعميرًا تامًا على مَن ذُكر على صفة ما ذُكر فيه. وحضر خليفة المذكور وقَبِل ذلك من أخيه المذكور له وللأولاد المشار إليهم ولعقبه ولمن ذكر قبولا تاما. وكان هذا من أحمد المذكور لوجه الله العظيم وصلة لرحمه. شهد بذلك عليهما طائعيْن جائزيْ الأمر، وعرفهما وأحمد المذكور على صفة ما ذكر فيه من المرض هو معه ثابت الذهن والميز عارف بما يقوله ويشهد به. وذلك بتاريخ السابع لجمادى الأخرى في عام أربعة وثلاثين وثمانمائة [834 هـ/ 1430 م][4] خليفة بن محمد بن ناجي التنوخي وإبراهيم بن يحيى بن محمد بن علي الكناني[5].

(1) في ج : الحماص.
(2) كذا بجميع الأصول.
(3) في ب و ج : الغرابلي.
(4) كذا في أ، وفي ج : 884.
(5) في ب : الكتاني.

سؤال استفتاء تحته نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله وصحبه وسلم تسليما. سيدي ـ رضي الله تعالي عنكم ـ جوابكم بعد تأمّلكم مضمون العمرى المذكور أعلاه وقد بقي من عقب خليفة المعمّر عليه المذكور أعلاه رجل واحد ولحقته الفاقة وأراد بيع الدار المذكورة أعلاه فهل له ذلك أم لا؟ وقد عمرها المعمّر في مرضه المتصل بوفاته كما هو مذكور أعلاه، ومرجعها ليس هو مرجع الأحباس. جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ نسخة العمرى المذكورة، واعلم أن الدار المذكورة إن ثبت أن المعمر عليه وهو الأخ والأخت وارثان للمعمر وقت موته، فالعمرى باطلة وتُباع لأنها حينئذ من الثلث كما هو حكم التبرعات المشروطة بالحوز، وقد ثبت أنه لا وصية لوارث. وإن ثبت أنهما غير وارثين فيبقى ثلثها عمرى فقط، على شرطها لمن بقي من أهلها، ويرجع ثلثاها موروثان عنه إن لم يكن له مال غيرها يوم الموت والحق المذكور في التحديد مبهم ولا تعويل على الحدود وما ذُكِر في مساقها، لأنها غير داخلة تحت الشهادة مع أن الأصل حمْله على القليل، والأصل العدم لقوله تعالى﴿والله أخْرَجَكم﴾ الآية[1]، وهو أحد الأربعة أقوال، والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، كُتب إليّ من القيروان وهي قضية فضيلة بنت ابن سلامة زوجة محمد الحاتمي مع ربيبتها ابنته زوجة أحمد أبي هاها، ونص ما كتب في أوائل ربيع الآخر عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ جوان 1577 م] بعد سطر افتتاحه: هذه نسخة رسم نُبِذتْ لبطلانها شرعا، نصه بعد حمدلته أشهد كاتبُه الواضع اسمه عقب تاريخه، أنه

(1) القرآن : النحل 78.

سلم لزوجته فلانة بنت فلان الفلاني التابوت العود القوايمي [55 أ] والطارمة القرقطون والسدة[1] ذات الألواح الستة بيديها بعضها صنوبر وبعضها شِيح والقصعتين للصابون والنحاسة [2] الكبرى والبساط بستة عشر ديناراً، كل دينار اثنان وثلاثون ناصريا. قبضها كاتبه منها وأبْرأها منها، والتابوت والطارمة والقرقطون هي الكائنة بالمجلس القبلي من دار سكناه الغربية الباب بسكة غير نافذة غربية المدخل بالشارع المتصل قبلته بكذا وجوفية بالعمود الأزرق داخل القيروان، تسليمًا تامًا بعد الرؤية والتقليب. وكتبه هنا مشهدا به على نفسه طائع الأمر، أواخر ربيع الثاني من عام اثنين وستين وتسعمائة [962 هـ/ مارس 1555 م] فلان بن فلان الفلاني. وبه شهد عليه في الحال الجائز فلان بن فلان الفلاني.

الحمد لله، سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم بعد تأملكم المضمون المذكور أعلاه فإن المسلم المذكور اعترف بتسليمه الأثاث المذكورة لزوجته المذكورة بالقدر المذكور وتوفي. وقام الآن بعض ورثته وطلب من الزوجة المذكورة إرثه في الأثاث المذكورة مدعيا أن مورثهم إنما فعل ذلك لها محاباة وأن التسليم المذكور توليج قائلا : أن المسلّم المذكور مائل للزوجة المذكورة ميلا تامًا وله معها ولدان ذكران وله بنات من غيرها متبعّلات، وأن الثمن المذكور أقل من قيمة المبيع إذ ذاك، وأنه لم يزل في بيت البائع وفي حوزه وداره إلى أن توفي، وأن الشاهد الثاني لم يعاين قبض الثمن المذكور، فهل ـ رضي الله تعالى عنكم ـ يصح هذا التسليم أو يفسخ؟ لما في كريم علمكم ما نقله الشيخ البرزلي في حاويه عن ابن القاسم : من أشهد في صحته أني بعت منزلي هذا من امرأتي أو ابني أو ولد ابني ولم يزل المنزل في يد الأب حتى مات، أنه لا يجوز وأنه توليج، انتهى.

(1) الطارمة : بيت من خشب كالقبة.

(2) النحاسة : إناء كبير من النحاس للطهي.

ثم تأملوا ـ رضي الله تعالى عنكم ـ ما حكاه ابن سلمون في وثائقه ونصه : سئل الفقهاء بقرطبة في رجل باع من أم ولده أو زوجته نصف دار له في صحته وأشهد بالبيع وقبض الثمن ثم توفي. فقام أخوه وأثبت أن أخاه لم يزل ساكنا في الدار إلى أن مات وبعداوة أخيه.

فأجاب أبو عبد الله بن عتاب: إذا ثبت سكناه بها فذلك باطل ولا حق لها في الثمن، إذ ليس من الإقرار لوارث وإنما قصد به هبة الدار، وبهذا قال مَن تقدم مِن شيوخنا، وبه قال أصبغ وابن رشد.

وأجاب ابن الحاج : ما عقده من ذلك غير جائز ولا نافذ وما ثبت من السكنى مبطل له. وأيضا فإن عقد البيع لم يتضمن معاينة القبض للثمن وذلك مما يُسْتَرابُ به ويظن بالقصد إلى التوليج والخداع، وبذلك جاءت الرواية عن ابن القاسم. سئل عمن شهد في صحته : إني قد بعتُ منزلي هذا من امرأتي أو وارثي بمال عظيم ولم ير أحد من الشهود الثمن ولم يزل بيد البائع إلى أن مات، فقال : لا يجوز هذا وليس بيعًا وإنما هو توليج ووصية لوارث. وهذا نص في النازلة، وذلك أن الزوج المسلّم المذكور لم يزل يتصرف في الأسباب وما ذكر معها وهي بدار سكناه حتى توفي، وقامت الزوجة بالعقد المسطور أعلاه. فهل ـ رضي الله عنكم ـ يُردّ البيع وتأخذ المرأة من الثمن شيئا أم لا ؟

جوابكم تؤجرون والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ نسخة التسليم المسطور أولا والسؤال وما تضمّنه. واعلم أن صحة مثل هذا العقد مشروطة بشروط منها كثرة الثمن التي هي مظنّة عدَم المحاباة وقبضه بمعاينته وارتفاع البائع عن المبيع إلى وفاته أو مدة كافية، وزاد بعضهم شرطاً آخر وهو أن يكون المسلّم له معروفا

بالمال. وكما يستفاد قصد التأليج من إقرار المولج إليه أو من [55 ب] شهادة شهود التبايع بتواطئهما مع المتبايعين عليه، أو من اعتراف المتبايعين بقصدهما معا إليه. كذلك يستفاد من اختلال أحد هذه الشروط حسبما أشار إليه الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ والشرط مهما اختلّ اختلّ المشروط، وكذا لو اعتبرت عكوسها علّة في البطلان وقد اختلّ منها القبض بمرأى البيّنة لأن جزء العلة إذا بطل بطلتْ كلها إذ لا وجود للكل بدون جزئه. فهذا البيع باطل حكمه حكم الهبة. وبهذا جاءت الرواية عن ابن القاسم ومثله في أحكام الشعبي عن ابن كنانة، ونقله الشيخ الوانوغي عن ابن رشد مقتصراً عليه ولم يتعقّبْه بحال بل استدل له بما لابن القاسم في سماع أبي زيد.

وقد كان تقدم الجواب عن فرع من هذا الباب بالصحة، بناء على وجود شروط الصحة فيه من معاينة القبض وغيره، وعلى إجرائه مجرى الهبة إن حصل من الزوجة حوزٌ للأسباب المذكورة في الصحة قبل فلسه وموته ومرض موته ـ صحت وإلاّ فلا. والأصل عدم الحوز الخاص تحكيما لظاهر العقد وما هو عليه عندهما. فتصرف الزوج الواهب في ما وهبه لزوجته وهو من نوع متاع البيت مبطل لها على ما اختار ابن رشد وابن زرقون. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ من بنزرت على يد الفقيه أحمد الزناري بما نصه بعد افتتاحه عن مسألة هي : أن رجلا توفي وترك أرضًا سقوية وورثه زوجه وأولاده منها : عبد اللطيف ومحمد وأمة العلا ووحادة وفاطمة وست الملاح وأمة الله، ثم أن الولديْن المذكوريْن باعا الأرض المذكورة لرجل، وضمّن شهود البيع أن الأرض خلصت لهما من بقية الورثة المذكورين بالبيع منهم، وتاريخ بيع الابنيْن له نحو الأحد عشر عامًا،

وسنّ الصغيرة من البنات إذ ذاك نحو الستة أعوام وسائرهن فوقها على التدريج، وسنّ أحد الذكرين إذ ذاك نحو العشرة أعوام وهم أيتام مهملون ويجهلون الأرض المذكورة وقدرها على ما هو المعلوم، ومن حال الإناث وعدم خروجهن للأراضي ورؤيتها ومعرفتها، وعليهم غبن كثير في الثمن. فهل ـ رضي الله عنكم ـ يفسخ هذا البيع ويصح لمن صغر إذ ذاك القيام في فسخ بيعه؟ وإذا قلتم بذلك فهل يلزم رد الثمن لربه أم لا ؟ وهل لمن رجع إليه مبيعه الآن بالحكم أن يشفع في حق من مضى بيعه أم لا ؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكِر فبيْع الصغير من الإناث والذكر مردود وله نقضه والرجوع في مبيعه قام في حال صغره أو بعد رشده على المشهور. ثم إن قامت عليه بيّنة لم تفارقه بأنه صرف في مصالحه وما لا بدّ له منه وجب ردّه من ماله وإلاّ فلا على المشهور فيهما، لأنه محمول على عدم التصوين على ما أفتى به الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ وله الشفعة في مبيع شريكه إن لم يمض عليه العام ونحوه من وقت رشده، والحكم له بحقه. وإن مضت عليه المدة من حينئذ فلا شفعة له. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله سؤال : عزيزة بنت الفقيه محمد الفخفاخ أبرأت والدها وحفيديْها بالنور والزين ولديْ شقيقها محمد من حظها في مخلّف أمها من دين صداقها وغيره، وأمضت تبرعات صادرة عن أمها المذكورة بتاريخ أواخر شوال عام اثنين وخمسين وتسعمائة [952 هـ/ أوائل جانفي 1546 م] وقيم بترشيد أبيها إياها وإطلاقه إياها من ثقاف الحجر وولايته ووافقت هي على ذلك، وتضمن الإطلاق كونها متبعّلة لمدة تقرب من خمسة أعوام فارطة عن عام تسعة وخمسين وتسعمائة

[959 هـ/ 1552 م] وادعتْ هي أنها محجورة، ولم توجد الحجرية إلاّ من مجرد دعواها. فهل إطلاق أبيها قرينة في تقدم حجرها ودليل عليه؟ وهل يقبل مجرد [56 أ] دعواها الحجر من لفظها دون إثباته، والحالة أن مدة إقامتها في بيت زوجها اثنان وأربعون عامًا وقيامها على ورثة شقيقها إبراهيم ومنهم زوجته السخاوية أخت التاجر عبد الرحمن السخاوي.

فأجبت بعد الفقيه عبد الكريم بما نصه : بعد افتتاحه ما أجاب به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ من إعمال الإبراء والترشيد المذكورين صحيح لأنه إطلاق وترشيد لا رشد، والمذكور في معرض المعارضة، الترشيد لا يصلح للمعارضة، لأنها المقابلة على سبيل الممانعة وذلك لأنه مجرد دعوى، وقال عليه الصلاة والسلام (لو أعطي الناس بدعاويهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم). ولا يؤخذ لزوم حجرها من أبيها وتقدمه منه من مجرد إطلاقه إياها المذكور. ولأنه أعم منه إذ إطلاقه إياها يحتمل أن يكون من حجر جعلي تقدم منه عليها، ويحتمل أن يكون من حجر شرعي مقصور على مدة معينة ولوازمهما متنافية، وتنافي اللوازم يدل على تنافي الملزومات قطعا، والأعم لا يشعر بخصوص أخص. نعم إن ثبت عليها حجر شرعي في مدة الإبراء أي سابق على تاريخه ببينة عاملة سقط إبراؤها، سواء كان عوضيا أو تبرّعيا وإلاّ فلا. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

وهذا الجواب كتب للتاجر قاسم قابادو على يدي التاجر أحمد المسدّي ابن التاجر إبراهيم المسدّي لغرماء التاجر عبد الرحمن السخاوي. أواسط ربيع الآخر عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ 1577 م].

الحمد لله، ثم سأل التاجر عبد الرحمن السخاوي عن المسألة وزاد في سؤاله كون مدة تبعُّل عزيزة غريمة أخته وهي القائمة على أخته المذكورة اثنين وأربعين عاما.

فأجبتُ بما نصه بعد سيدي عبد الكريم أيضا بعد الافتتاح : ما أجاب به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ صحيح وبه أقول. وقد تقدم الجواب عن هذه النازلة بما فيه مقنع لذي التسديد ﴿إن ألقي السمع وهو شهيد﴾[1]. وحاصله : إنّ مجرّد دعوى عزيزة الحجر عليها غير مسموعة وقد قال نبينا صلى الله عليه وسلم تسليما (لو أُعطي الناس بدعاويهم لادّعى قوم دماء قوم وأموالهم). وقال : شاهد الترشيد بتاريخ تقدم عن عام تسعة وخمسين [959 هـ/ 1552 م] مما يقرب من خمسة أعوام لا يدل على شكه هو لكنه مجمَل في تقدمه على تاريخ الإبراء الذي هو عام اثنين وخمسين [952 هـ/ 1545 م] وفي تأخره عنه والأربعة والخمسون محققة وهي غير مفيدة في إمضاء إبرائها لأن الإبراء سابق عليها، لكن تاريخ إبرائها عام اثنين وخمسين تسقط من تاريخنا هذا عام خمسة وثمانين تبقي ثلاثة وثلاثون عاما. تُطْرَح من الاثنين وأربعين عاما مدة كونها في بيتها كما ذكره السائل في آخر سؤاله. تبقى تسعة أعوام من أول وقت تَبعُّلها وهذه المدة لا يبقي معها حجر شرعي في حق ذات الأب على المذهب. وأما الحجر الجعلي الوضعي فضرب أبيها على يديها دليل عليه ولا يؤخذ من إطلاقه إياها، لأن إطلاقه أعم في كونه عن حجر شرعي قصرتْ مدته شرعا، أو عن حجر جعلي وضعي، والأعم لا يشعر بخصوص أخص، والحجْران متنافيا اللوازم، وتنافي اللوازم يقتضي تنافي الملزومات قطعا، وحينئذ فالإبراء والترشيد عاملان ودعوى الحجر غير مسموعة ولا مقبولة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سُئلت من صفاقس في أوائل جمادى الأولى عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ جويلية 1577 م] على يديْ الفقيه عبد

(1) القرآن : ق 37.

اللطيف بـن عزيزة فبقي عندي، ثم علـى يدي مصطفى التركـي البيطار ومحمد التنيوري بباب المنـارة عن مسألة الفقيه العدل محمد بن أحمد الفوراتي، أنزل حفيـده [56 ب] قاسم ابن ولده بلفضل ومحمـداً ابن ولده محمـد منزلة أبويهمـا ولديه في الإرث منـه في جميع مخـلّفه من الربع وغيره. ثـم ظهر أنه رجع علـى الإنزال المذكور بشهـادة العدلين المرابطيـن الشقيقيـن علي وعثمان ولدي المرابـط المعتقـد سيدي عمر الكرّاي الصفاقسي. وكان ورثة المتوفى الموصي وهم زوجه فلانة وأولاده منها أحمد وإبراهيم وعزيزة وقاسم ابن ولده بلفضل أحد المُنزَلين بحق الإنزال تصدقـوا بجميع حظوظهـم في خربة مخلفـة عن المتوفـى على محمد بن علـي الحكموني وقبِل وحاز بشاهـد واحدٍ وهو الفقيه العدل محمد بن محمد الشرفي. ثم اشترى الحكموني المتصدق عليه المذكور نصيب محمـد الباقي من المُنـزَلَيْن من الخربـة من جدتهما للأب وهي الزوجة المذكورة بحق ما بيدها من الإيصاء من أبيهما وسلمته وقبضت ثمنه أحد وعشريـن دينارا ناصرية بشهـادة محمد الشرفي المذكور. ثـم اعترف الحكمونـي أن شـراءه لما ذكر هو لعبـد الرزاق بن أحمـد كريم المحـرسـي ويده معونة. وكذلك أعـاد عليه الصدقة المذكـورة بشهادة الشرفي معه في الصدقة فقط المرابط الفقيه علي الكرّاي في تولية الصدقة فقط من الحكمونـي المتصدق عليـه إلى عبد الرزاق المذكور فقـط دون شهادةٍ على بيع الورثة ولا على شراء الحكمونـي منهم.

وحكم القاضـي التركي جمـال الدين بإبطـال الوصية بالإنزال عمـلا برسم الرجوع عنه المذكور بعد حلف الورثة على أنهم ما علموا بالرجوع إلاّ وقت التداعـي ولا علـم لهم به وقـت بيع الخربة. فهـل يقـدح في الرجوع بكون أحد شهيديه وهو الفقيه علي الكرّاي شهد على الحكموني بتوليه الصدقة مع تقدم شهادته في الرجوع ؟ وهل له أن يزيد في شـهادته

قبل الأداء عليها وهو عـدل أم لا ؟ وهل شهادة العدلين المرابطين في الرجوع صحيحة أم لا ؟ وهل الحكـم صحيح أم لا؟

فأجبتُ بما نصه بعـد افتتاحه : تأملتُ رسميْ الإنزال والرجـوع، ورسم التسجيل المسطرة أعلاه والسـؤال تحتها ووقفتُ على مضمنها. واعلم أن حكم الحاكم إذا جرى على مقتضـى الصحة وهو وجود سببه وشرطه وانتـفاء مانعه فهو صحيح. ومن شروطه وقوع الإعذار للحفيدين المنزلين أو لمن له النظر عليهما في رسم الرجوع المحكوم به، واستيفاء الموجب في ذلـك وحكم الحاكم في الفروع الخلافيـة يرفع الخلاف. وبهذا علـم الجواب عن بقية ما سئـل عنه أعلاه. والله تعالى أعلـم وبه التوفيق، انتهى.

قلت : بقيـة ما سئل عنـه هو قول الورثة : ما علمنـا بالرجوع إلاّ وقت القيام وفي قبوله خلاف. أفتى الإمام ابن عرفة وتلميذه أبو مهدي الغبريني بعـدم قبوله. ولكن حكم الحاكـم يرفع الخلاف وشهادة علي الكرَّاي في الرجـوع ثم شهادته علـى الحكموني فالتوليـة لما اشتـراه أو تصدق به عليه من هذه الخدمة قيل تبطل شهادته وقيل لا يحكم الحاكم في ذلك وهو من مسائل : الخلاف يرفع الخلاف. وزيادة الشاهد في شهادته قبل الأداء عليها فيه خلاف قبل كتبها في صكها بمنزلة الأداء فلا زيادة، وقيـل لا تقبل الزيـادة لكن إذا صح الحكـم بشـروط صحته فلا زيادة، وبطل قـول السائل هل له الزيـادة قبل الأداء ؟ لأن الحاكم إنمـا يحكـم بعد الأداء والإعذار وغير ذلـك، وهو قد ذكر في سؤالـه أنه قد حكم فتأمله.

الحمد لله، سئلت بتونس في جمادى [الأولى] عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ جويلية 1577 م] عن مسألة بنت كافلتُها زوجة أبيها المتوفى، أراد ابن عمها شقيق أبيها أن يتزوجها على امرأة عنده فخطبها

فقالت زوجة أبيها الكافلة المذكورة: إني كنتُ أرضعتكَ مع ولدٍ لي أخي البنت المذكورة لأبيها فأنت ولدي في الرضاعة. ثم حدث أن طلق الرجل زوجته تحته فقالت زوجة [57 أ] الأب الكافلة : ما قلتُ مقالتي المذكورة في الرضاعة إلاّ لأجل الضرة التي عنده. كرهتُ أن يتزوج البنت عليها خوف مضاررتها عليها. فهل يعمل على قولها الأول أو على اعتذارها الثاني؟ جوابكم والسلام.

فأجبت بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فشهادة المرأة الواحدة على الرضاع غير مقبولة فلا يقضى بها سواء كانت أمًّا أو غيرها وهو قول ابن القاسم، ونص رواية يحيى : ولو فشا ذلك في الجيران والمعارف على المشهور عملا بالانفراد لا بالاعتذار، وغاية الباب أنه يستحبّ للرجل الخاطب أن يتنزه عن نكاحها، فإن لم يتنزه وقدم على نكاحها وترك ذلك فلا يتعرض له بالفسخ عملا بالمشهور وبه الفتوى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلت بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم عن رجل اشترى من رجل حظا شائعا من ربع بجزيرة جربة بثمن معلوم في عقد البيع، وطلب الشريك فيه الأخذ بالشفعة من يد المشتري، فادعى المشتري أنه اشترى بثمن سماه تبيَّن أنه أكثر من قيمته، فطلب منه الشفيع إحضار عقد الشراء ليدفع له ما فيه، وليرتفع النزاع في قدره، فادعى أنه غائب عن يده بالجزيرة وتمسّك باليمين على قدر الثمن، فلم يرض الشفيع بحلفه مع وجود عقد البيع وطلب إحضاره لينفذ ما فيه فامتنع المشتري. فهل يُجبَر المشتري على إحضار العقد ولا يأخذ إلاّ ما فيه؟ أو لا يُجبَر ويأخذ الثمن بقوله؟ والبيع وقع بينهما بتونس.

فأجاب عنه سيدي بلفضل البرشكي أوّلا بما نصه بعد افتتاحه : إذا كان الأمر كما ذكر فيجب على المشتري إحضار وثيقة التبايع ويعطيه

الشفيع ما فيها ويحلفه إن اتهم، والله أعلم. وطلب عطفي فيها والحالة أنهما ترافعا للقاضي ونائبه سيدي عبد الكريم. وقد دفع الشفيع ثلاثين ديناراً والتزم بأداء البقية بانقضاء ثمانية أيام وهي مائة وعشرون ديناراً بعد أن يحلفه على قدره. بخط سيدي بلفضل المذكور.

فكتبتُ بما نصه : الحمد لله، ما أجاب به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ أعلاه بمثله أجيب ما لم يتعذر على المبتاع إحضار العقد أو يتعسر فيصدّق المبتاع حينئذ إن أشبه، لأن عقود الأشرية إنما تفيد قطع نزاع المتبايعين. نقله الشيخ البوسعيدي عن الشيخ العلامة ابن عبد السلام، وزاد أو مَن هو بمنزلتهما، وهذا ما لم تقم بينة على الشفيع بالموافقة على ثمن معيّن. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ من جربة على يديْ فرج الزحام في شهر جمادى الأولى المذكور عن مسألة هي : أن رجلا تزوج بنتا بنقد عليه قدره ثمانون[1] دينارا وخادم مهراً دفع من النقد حلي ذهب وفضة وأسباب لبس. وحمل والد الزوج عنه أداء الخادم حملا لا حمالة، ثم رجع عن حمله بعد تفرقهم وقبل أن يخرجوا من الدار وتمسّكوا بالحمالة المذكورة. فهل العقد صحيح أم لا ؟ وهل له الرجوع عن حمله أم لا ؟

فأجبت بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فالعقد صحيح ويرد المقبوض ويدفع عنه المعقود عليه وهو الدنانير. والأصل أن الخادم المذكورة على الزوج المذكور أداؤها عملا بمقتضى العقد، ثم يجب على أبيه الحامل أداؤها لحمله إياها حملا لا حمالة ولا رجوع له بها على ولده المذكور في ملائه وعدمه، بشرط أن يكون الأب الحامل يفهم هذا المعنى من هذا الحمل. وإن لم يكن يفهمه [57 ب] منه فلا

(1) في ب و ج : ثلاثون.

للإجماع على أنه لا يحمل لفظ المتكلم إلاّ على ما علم أنه فهمه. ولذا لا يلزم حكم الطلاق لمن ضمن لفظه بلا فهم فغيره أحرى. وبعض المتصفين بصفة العدالة العرفية لا يعرفون مدلول هذا اللفظ فضْلاً عن كثير العوام، والدليل على ذلك قول شهيديْ الصداق : وتمسكوا بالحمالة المذكورة. وقوله : تحمل مع قوله حملا لا حمالة، فإذا كان الشاهد لم يعرف مدلول ما شهد به فكيف بالمشهود عليه العامي؟ وأما مجرّد رجوعه عن حمله المذكور، إذا كان يعرف معناه وقت التزامه إياه فلا يقبل ولا يسمع منه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

سئلت من سوسة في هبة من امرأة بعد هبة والموهوب واحد شخصي بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم بعد تأملكم من الرسم المذكور أعلاه وقد وهبتْ هذه الهبة أم السعد لحفيدها بوسعيد نصيبها المذكور ولم يحُزْ حتى وهبتْه لحفيدٍ لها آخر، وحاز هذا الثاني كما يجب وهي لا تملك غير ذلك وأجاز زوجها فعلها في الهبة لهذا الثاني وردّ هبتها للأول كما ضمن أعلاه، فهل تصح الهبة للأول أو لهذا الثاني ؟.

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فالهبة المذكورة للثاني إذا حازها دون الأول الذي لم يحزْ، وإجازة زوج الواهبة عاملة ورده هبتها الأولى للأول مبطل لها على المشهور لأنه لا تبرع قد زاد على ثلثها. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، وقع سؤال عن مسألة رجل تزوج امرأة كانت في مقدم التاريخ يهودية، ثم إن السلطان أخذها وأخذ والدها وإخوتها فأسلمتْ والحالة أنها كانت زوجا لرجل يهودي. فبعد مضي مدة من الزمان من إسلامها تزوجتْ رجلا مسلما، فهل لها صداق من زوجها الأول اليهودي أو ليس لها صداق ؟

فأجاب سيدي بلفضل الأول بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فصداقها لازم له ولا يسقطه الإسلام. والله تعالى أعلم.

وطلب مني العطف فكتبتُ ما نصه بعد الافتتاح : ما أفاد به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ من لزوم صداقها لزوجها الذمي صحيح وبمثله أجيب لكن بشرط أن يكون باقيا في ذمته لها لم تقبضه إلى الآن، وهذا إن كان فهو لا يصحّ تملكه في شرعنا، وإن كان لا يصح تملكه في شرعنا كالخمر فلها صداق مثلها عليه ويسقط المسمى لحرمته. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سألني الأمين محمد العربي في سوق الوَزَر[1] بتونس: سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم بعد تأمّلكم نسخة الوثيقة المنسوخة أعلاه[2] والحالة أن مسعودة أم الولدين المذكورين قامت بوثيقة الإنفاق المذكورة. وكان الولدان المذكوران سِنّ عليّ منهما وقت الإنفاق لحق الثمانية عشر عاما، وسن بلقاسم منهما خمسة عشر عاما، وكانا يتصرفان بأمور المتجر بسوق الوزر. وقد قدح عمهما طالب تعصيبهما بعد موتهما في الشهود الذين شهدوا في الوثيقة المذكورة بإنفاق أمهما[3] عليهما المدة المذكورة بعد موت أبيهما بالنصر المصمودي بأنه ابن عم مسعودة هو ابن أبي الفضل وهي بنت محمد، وبالفضل ومحمد أخوان وقد

(1) سوق الوَزَر : من أسواق مدينة تونس لعله يرجع إلى العهد الحفصي. ولعله سُمّي بذلك لأنه كانت تباع فيه أنواع من الألبسة رجالية ونسائية تُسمّى الوزْرة وتُجمع بحسب اختلاف البلاد على : الوزر والوزرات والوزاري، انظر دوزي 2: 807. ويذكر المؤلف أبو القاسم عظوم أنه أصبح في عهده يسمّى السوق الجديد، انظر مخطوطة الجزء الخامس من الأجوبة رقم 14802 (الورقة 41 ب) دار الكتب الوطنية بتونس. وقرب جامع الزيتونة بتونس شارع يُسمّى سوق الوزر.

(2) الوثيقة المُشار إليها لم ترد في النص.

(3) من هنا يبدأ نقص من النسخة «أ» أكملناه من النسخة ج.

شهداها على العم الأجنبي وبأنه لما أن شهد شدّد عليه الشيخ النائب في تحقيق أدائه صورة الشهادة فتأنّف من ذلك وتعصّب لشهادته وتشكّى منه حرصًا منه على قبول شهادته وإعمالها وبـأنه ملاطف لمسعودة المشهود لها.

وقدح في شهادة محمـد وعبد السلام السماويين بأنهما إخـوة أحمد وكيل مسعودة والتاجر بالحسن العلويني بأنه مغنٍّ بالطار والعود معروف بذلك، وإبراهيم القـلال وأبو ستة فإن بينه وبينهمـا عداوة. وأما شهادة الشاهد العـدل فبأنه حفيـد مسعودة ابن أختهـا وهي خالتـه، وبأنهم لم يعيّنوا في الشهادة أن الإنفاق كان في موت الأب لا في حياته. فإن كان في حياته فالرجوع إنما هو عليه، وإن كان بعد وفاته فالرجوع عليهمـا، فصارت الوثيقة مبهمة ومجملة، وفي علمكم أنه لا يُقضى بالمجمل من العقود. فهل تسمع هذه القوادح ولا يسقط حـق محمد العربي تعصيب الولدين حفيديه للأخ والقوادح ساقطة وتستوفى أنه إنفاق من مخلفهما. جوابكم تؤجرون والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته. الحمد لله، تأمّلتُ نسخة الوثيقة وما تضمّنه السؤال تحتها ووقفتُ على جميع ذلك، وإذا كان الأمر كمـا ذكر وكانت صنعة الولديـن بتعاطي أسباب المتجـر تكفي نفقتهما فلا يلزمهما إنفاق الأم، وإن قصرت أجرة صناعتهما عن كمال النفقة فعلى الأم المحاسبة بمحصول أجرتهما يقدّره أهل المعرفة. هذا محصل نص المدونة وفتوى ابن العطار نقلها الشيخ البرزلي مقتصراً عليهـا، وأحرى إذا قامت بينـة بكونهما يتسببـان بالمتجـر ويأكلان منـه تحت حضـن الأم فإنّ عليها المطالبـة حينئـذ بما أكلته وانتفعـت به من كسبهما المذكور. والقدح بعدم بيان وقت وفاة الأب مسموع مقبول إذ

لا يصح للأم التكلم في طلب الإنفاق إلاّ ببيانه لاختلاف الحكم باختلافه، لأنه إن كان بالإنفاق وقت حياة الأب فلا رجوع للمنفق إلا على أبي الولدين وشرطه ليس الأب وقت الإنفاق، وإن كان وقت وفاته فالرجوع عليهما وشرطه أن يكون في مال علمه المنفق وقت الإنفاق.

والقدح بالقرابة، اختلف الناس فيه اختلافا كثيرا وإن كان غير قادح عند المتقدمين. لكن وقعت الفتوى بردّ الشهادة مع المتأكد منها كحال النازلة.

وقدح في المتوسط العدالة بكل قادح وفي المبرّز بالعداوة والقرابة، لكن وقع في مواهب العرفان ما نصه : أفتى الشيخ أبو عبد الله القلشاني بعدم شهادة الخال وابنه ونحوهما لفساد الزمان، وعزاه لابن عرفة. وفي موضع آخر منه ما نصه : وقد اختار اللخمي سقوط شهادة القرابة بعضهم لبعض لضعف عدالة أهل الزمان لشهادة الزمان باقتضاء القرابة وازعًا طبيعيا يُحصّل التهمة والظّنّةَ في جهة الشاهد القريب لقريبه، والوازع الشرعي المقابل له ضعيف جداً عن مقابلته، فلا معارض لهذا الوازع الطبيعي فينتظر أثره فتسقط به الشهادة. فإن سبب العداوة هو المقابل لذلك الوازع الطبيعي.

وإذا كان قول ابن القاسم يمنع قبول شهادة الرجل لزوجة أبيه ولزوجته ولأبويها ولولدها من غيره ولزوج أخته ولزوج ابنته ولزوجة ولده وجب منع قبول شهادة الخال وابن الأخت لأن أصل ابن القاسم في ذلك جرّ المنفعة لمن لا تجوز شهادته له. وهذا المعنى موجود في الخال وابن الأخت، انتهى. والغناء بالآلة المذكورة ذات الأوتار، نَقَل الإمام المازري حرمته. والعداوة مانعة من قبول الشهادة اتّفاقًا، قاله الإمام ابن عرفة. وشهادة أخويْ الوكيل تجرّ نفعًا لأخيهما لأنه مما يظهر به على مخاصمته

إن كان له نفع في توكيله ولا يتوقّف البناء على تحققه. وأظنّ أني رأيتُ ردّها في الحاوي. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

سألني محمد العربي من سوق الوزر عن رسم نسخة بالحكم بعد الافتتاح بعد أن توفي رمضان ابن الحاج محمد العربي عن جميع النصف الشائع من جميع الدار والجنينة الملاصقة لها، فورثه زوجه مسعودة وأولاده منها علي وقاسم وفاطمة ووالده الحاج محمد وأمه لطيفة. ثم توفي كل من علي وفاطمة واحد بعد آخر، فاطمة أولاً وعلي آخرا وانحصر إرثهما في أمهما مسعودة وشقيقها قاسم لا وارث لمن ذُكرت وفاته فيه في علم من علمَهُ إلاّ مَن ذُكر.

اعترف الآن قاسم المذكور أن حظه الصائر له بالإرث من أبيه وأخويه المذكوريْن والخلوص من جدّيْه المذكوريْن من جميع النصف الشائع المذكور بالحقوق والمنافع الخلوص التام لوصوله للعوض عن ذلك ولم يبق له معها في ذلك حق بوجه من الوجوه. اعترف بذلك قولاً بالحق وعملاً به. واعترف أن في ذمته لها أربعين دينارا ذهبًا قائم العين على وجه السلف الحالّ. اعترف بذلك قولاً بالحق وعملاً به. وذكر أن القرض الذي قبضه منها في نصيبه المذكور قدره ستون دينارا ذهبا بأعيانها. قبض ذلك منها في كَرّات بعد وقيعة النصارى بتونس، أنفقه على نفسه في طعامه وشرابه وسائر ضروریاته. شهد على إشهاده بذلك في الحال الجائزة في أواخر شوال عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982 هـ/ فيفري1574 م] بتقرر التعريف به.

الحمد لله، سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم بعد تأملكم الرسم المذكور أعلاه فهل يبطل الاعتراف والتسليم المذكورين لأجل أن الولد المتعرّف عليه مقدم من قبل القاضي لم يطلع على ذلك ولا إذن فيه أم

لا ؟ فعلى عدم البطلان فلا إشكال وعلى البطلان فهل مرجع الأم على الولد أوعلى مخلّفه بثمنه المعترف بصرفه في نفقته وبالسلف الذي استسلفه أم لا ؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته. الحمد لله اعتراف المولى عليه[1] في النازلة بالبيع والسلف ساقط الاعتبار شرعا لقول الإمام ابن عرفة : الحجر والصبا يلغي الإقرار مطلقا، وبه صرح الشيخ البرزلي. وقد صرح الشيخ الجزيري بأن الذي به العمل ردّ بيع المولّى عليه وشرائه. وأفتى الشيخ أبو يحيى البرجيني بان بيعه مردود والعمل على نقضه وإبطاله ولو طال الزمان. ونقل الشيخ البرزلي عن فتيا القابسي لورثته نقض بيعه بعد موته. قال البرزلي : وكذا بعد ترشيده له نقضه على المشهور، وبمثل فتيا القابسي أفتى الشيخ أبو عمران، انتهى.

وهذا لأن رد أفعاله من معنى السفه عند المحققين، قاله الإمام المازري ـ رحمه الله [58 أ] تعالى ـ وعلى هذا يبقى الكلام في الثمن إن قامت بينة عادلة لا مدفع فيها لم تفارقه بأنه صرفه بعينه في مصالحه وما لا غنًى له عنه أخذته أمه حينئذ من مخلفه وإلاّ فلا، لأن إقراره لغو كما مرّ فلا يفيد معنى، ولأن الأصل حمله على إنفاقه إياه في عين السداد وما له عنه بد حتى يثبت خلافه. قاله ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ وغيره وسلّموه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلت عن حيازة بين أقاربَ بالهدم والبناء وغيرهما، وبينهم التشاحح للتاجر عبد الرحمن السخاوي من صفاقس.

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا وقعت الحيازة المذكورة بين القبيلْين المذكورْين، وهم أقارب كما ذكر السائل، بالهدم والبناء وتغيير

(1) إلى هنا ينتهي النقص الحاصل في أ.

الشكل وجهل أصلها، فإن التشاحح الحاصل بينهم يصيّرهم كالأجانب في مدة الحوز بينهم، على ما وقع في طرر ابن عات وغيرها، وصرح به الشيخ ابن ناجي في كبيره، كأنه المذهب. وحوز العشرة الأعوام في ذلك كافٍ وأحرى ما فوقها، وهي إن كانت لاتنقل الملك من محوز عليه لحائز، لكنها تدل على ملك الحائز لمحوزه وعلى تصديقه في ما يدّعيه من ملك فيه، على ما حققه القاضي أبو الوليد ـ رحمه الله تعالى ـ ونقله الإمام ابن عرفة وسلمه. وحينئذ فلا قيام لأولاد العمة وأمهم المحوز عليهم على الحائزين بوجه، عملا بمدلول العوائد في دليل الحيازة وأنها بمنزلة الإقرار. وهو أصل من أصول المالكية، وهو من الاستحسان الذي قال به مالك ـ رحمه الله تعالى ـ في أربعة أنواع منها هذا. وهل يجب معها حلف الحائزين المقوم عليهم على مقتضاها ؟ قولان مدركهما العرف هل هو كشاهد واحد ـ وهو المشهور ـ فيجب الحلف أو كشاهدين فلا يجب؟ والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلت عن مسألة فرس مشترك بين امرأة ورجل بالسواء، باعتها المرأة بمغيبه ثم دفعت له نصيبه من الثمن. ثم قام يريد نقض البيع بعدم حضوره.

فاجبتُ بما نصه : إذا كان الأمر كما ذكر وكانت المرأة البائعة المذكورة صحيحة العقد غير محجورة فبيعها صحيح عامل وقبض شريكها لنصيبه من ثمن الفرس المذكورة يُعدّ منه إمضاء لبيعها إذا كان عاقلا رشيدا، لأن المشهور من مذهب مالك ـ رحمه الله تعالى ـ وقف بيع ملك الغير على رضاه فقبْضه الثمن رضاه يقطع قيامه. فيطيب للمشتري ملك جميع الفرس المذكورة ولا حجة للبائعين بوجه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ عن رجل وقع بينه وبين زوجته شنآن آل أمره منه إلى أن قال لها : أنت بريئة مني، فما يلزم ؟

فأجبتُ بما نصه[1] : هذا اللفظ من كنايات الطلاق الظاهرة الملحقة بالصريح وهي للثلاث في المدخول بها، ولا ينوَّى وتنفعه نيته في غير مدخول بها. وفي المدونة : إن قال خَلِيّة أو بِنْتِ مني أو بِنْتُ منك لم أُرِدْ طلاقًا دِينَ إن تقدم كلام يكون هذا جوابه يدل على إرادة عدم الطلاق، وكذا في برية وبائن، انتهى.

ونحوه في حاوي الشيخ البرزلي في من يعاتب زوجته في شيء تفعله فيقول لها : أنا بريء منك، إياك تفعلي هذا أو تعودين إلى هذا، و لاينْوي بذلك طلاقا ويجري ذلك في كل حين معها ومع غيرها. فأفتى الشيخ عبد الحميد الصائغ بأنه لا يلزمه بذلك طلاق إلاّ أن ينويه ويدين. البرزلي : كذا في المدونة في هذا اللفظ، انتهى.

وإذا أبهمَ السائل صورة المشاجرة والكلام الواقع فيها ولم يبيّن ذلك حتى يتمحّض الكلام فيه، فصاحب النازلة إن وقع في مشاجرته المذكورة مع زوجته ما يدلّ على ما ذكر فإنه يدين وينفعه إرادة عدم [58ب] الطلاق بذلك اللفظ عملا بنصها وفتيا الشيخ المشار إليها وإلاّ فلا. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، كُتِب لي من سوسة على يدي الكامل الدعمي السوسي[2] ما نصه. الحمد لله : مضمون رسم للاستفتاء بعد افتتاحه : بعد أن توفي إلى عفو الله تعالى أحمد ابن الفقيه محمد اللواتي فورثه زوجه عائشة بنت الفقيه محمد بن أبي الخير اللواتي وأولاده، فمنها : أمة الواحد ومن غيرها : أحمد وأبو بكر، لا غيرهم في عِلْم مَن عَلِمَهم. وظهر أن أبا

(1) هذا الجواب تكرر سابقا في الورقة 43 ب من نسخة أ. انظر أعلاه.
(2) كلمة سقطت من ج.

بكر وأمة الواحد المذكـوريْن لنظر أخيهما أحمد المذكور بالإيصـاء التام من قِبَل أبيهم المذكور، كما هو في غير هذا ثابت لدى مَن يجب. أشهد الآن الفقيه أحمد وعـائشة المذكوريْن نائبيْن عن أنفـسهما وينوب عنهما أحمد المذكور عن نفسه وعـن أخويه المذكورين بحق الإيصاء المذكور أنهما قبضا مَن ناب منهم عن نفسه وغيره على فرض الميـراث بينهم من أحمد بن حجبة[1] السوسي الإثني عشر دينارا المحمدية ناصريات بأعيانها ونصف الدينار من الصفة ثمنَ الأرض البيضاء الكائنة قبلة سوسة المخلّفة عن مورثهم المذكور التي باعوها له في متقدم التاريخ، وسلّمَا له المبيع المذكور التسـليم التام. شهد على إشهـادهما بذلك في الصحة والطـوع والجـواز مَن وقف علـى الإيصاء المـذكور في ثـامن شعبـان عام تسعـة وثلاثين وتسعمائة [939 هـ/ 4 مارس 1533 م] تقرر التعريف بهما.

السؤال نصه : الحمد لله، سيدي ـ رضي الله عنكم ـ ما قولكم في المسطّر أعلاه بعد تأملكم فيه، فإن شاهديْه لم يضمّنا معرفة صِغر المولىّ عليهما ولا استبلاغًا لرشادة المبيع عنهما في مظان البيع ولا العلّة الموجبة للبيع في حقهما ولا شاهد السداد في المبيع، ولا أنه أحق بالبيع عنهما، والحالة أن المولّى عليهمـا بعد خروجهما من الولاية بموت الوصي لم يصلا إلى مكان المبيع ولم يعلما هل لهما مبيع أم لا ؟ لكونهما غائبيْن عن محل المبيع، وأن أحدهما وهو الرجل أُسِرَ ومات بأرض الحرب. وقدمتْ أختـه أمة الواحـد من غيبتهـا فبحثـتْ عن متروك أبيهـا فألفـتْ المبيع المذكور بيد مبتاعه المذكور. فهل لها قيام مع طول المدة المؤرخة أعلاه ويُفسخ البيع وتأخذ حظها من البيع لخلو البيع عن شروط الصحة كمـا في علمكـم ولا يعتبـر طول الزمـان؟ أو ذلك معتبـر؟ أو أنّ فـعْل الوصي محمول على السداد حتى يثبت خلافه؟ أو إن كان الوصي ذا مَيْزٍ

(1) كلمتان سقطتا من ب و ج.

ومعرفة مضى وإلاّ فلا ؟ وهل لها القيام بالغبن أيضا إذا كان الثمن ينقص عن القيمة؟ ولجهالة المبيع أيضا حيث لم يعين قدره ولا منتهاه؟ وإذا فسخ بيع نصيب المحجورين من المبيع فهل لها أخذ الباقي بالشفعة أم لا ؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته.

الحمد لله، تأملتُ النسخة المسطورة أعلاه والسؤال تحتها. واعلم أن البيع بالنيابة من وكيل أو وصي يقام فيه بالغبن، قال الإمام ابن عرفة اتفاقا وعزاه بعضهم لما به العمل ولا يُشترط فيه بلوغه ثلث القيمة، بل النقص عنها النقص البيّن كاف ولو لم يبلغ الثلث. وصوّبه الإمام ابن عرفة وقال : هو ظاهر الرواية في المدونة وغيرها. ودعوى المنوب عنه المبيع عليه في النازلة جهل نائبه بالمبيع هو من دعوى الفساد على أصل الإمام ابن عرفة، واستظهره الشيخ البرزلي وتعقب على المتيطي وغيره حيث جعله من دعوى الغبن. وعليه فالقول قول مدعي الفساد لغلبته الآن والحكم يدور مع الغالب لا مع النادر، ولا سيما على أنه بيع غائب لم يقترن بمصححه، وكذا على أن الوصي أضعف حكما من الأب في بيعه ربع محجوره عنه، فلا يجوز بيعه [59 أ] عنه إلاّ بأحد تسعة أوجه، وشهر أيضا وبه صدر في مختصر النهاية، فإن خلا بيعه عن سبب منها فسخ. وفي شرطية تضمن شهوده معرفة السبب قولان : لنقل الشامل ومختصر النهاية. وحينئذ فللمحجوريْن أخذ نصيب مَن شاركهما بالشفعة عملا بقاعدة المعدوم شرعًا، كالمعدوم حسّا ويشهد له الفرع الذي ذكره الشيخ ابن ناجي في آخر غَرَر كبيره عن الشيخ الغبريني وابن بطال. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلت من سوسة من يوم الثلاثاء 23 جمادى الآخرة عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ 7 سبتمبر 1577 م] وفي صبح يوم

الإثنين قبله قُتل الفقيه بالطيب الخضار[1] بقرب باب الفضة من القصبة بتونس، ونص السؤال : عن رجل له جنة مشجرّة بالتين والزيتون وهو مريض أصمّ أعمى فجاءه صهره وقال له : رأيتُ اليوم البهائم في الجنة، فقال له الرجل عند ذلك : أنا نأمر أولادي لحفظها وتزريبها وهم ساهون عنها حتى تخرب، والله إن وجدتُ مَن يشتريها مني الآن لأبيعها. فقال له صهره : أنا نشتريها وإن كانت لم تزل على ملكك فبكم ؟ فقال له ربها : قل، فقال : أعطيك أربعين ديناراً ذهبًا عينًا، فقال : مبارك. فدفع له في الحين الأربعين دينارا. فجاء أولاده فعاتبوه على ذلك فقال : أنتم فعلتم هذا بزهادتكم عنها. ثم جاء مَن أعطى فيها مائة دينار عينًا ذهبًا والبيع له نحو ثلاثة أعوام. فقام الآن البائع وادعى الغبن المذكور وأن صهره ختله، فهل له مقال بالغبن والختل ؟ ولأنه له مدة لم ير الجنة ولم يعلم ما فيها ولا ما صار عنها حين باعها، والحالة أن سنه نحو مائة عام، ووقع له بعض خبال في عقله وتفريط في ما له بحيث إنه لا يضبط ضبط الرشداء لأموالهم. جوابكم والسلام.

فأجبت بما نصه : الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر فلا قيام للبائع المذكور بما ذكر من الغبن والختل من حيث ذلك على ظاهر المدونة وهو المشهور المعمول به، إذ لو شاء تثبت. وأما اختباله وقت البيع فهو قادح في عقده إذ شرط صحته تمييز عاقده وعدم ضبطه المال ضبط

(1) أبو الطيب الخضار : من رجال العلم والسياسة كان مكينا في دولة الحفصيين أرسله السلطان أحمد بن الحسن الحفصي في سفارة إلى العثمانيين فانحرف عن الحفصيين وأعان الأتراك على الانتصار، كما أعانهم في السياسة الداخلية ومكّنهم من البلاد فجازَوْه بالقتل صبراً ونهب أمواله. ابن أبي دينار : المؤنس ص 169 ـ 174. ونص ابن عظوم هنا يختص بتحديد مكان وتاريخ وفاة أبي الطيب الخضار بيوم الاثنين 22 جمادى الثانية 885 هـ / 29 أوت 1480 م بقرب باب الفضة من القصبة.

الرشداء هو لازم الاختبال، وهو من معنى السفه الموجب لرد التصرف على أصل ابن القاسم. فإن صرفه مع ذلك في محرم اللذات فلا إشكال و إلاّ فتردّ، وبيع الأعمى إنما يجوز بالصفة القائمة مقام الرؤية ممن يثق به ولا سيما على أصل ابن عرفة، رحمه الله تعالى. والله أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سؤال محمد بن بدر الدين عن إبرائه لعمته أمة العزيز في ما أكلتْه من تركة أبيه على قبضه منها أربعين دينارا وعلى أن يأخذ ما باعته من عقار أبيه وعليها الثمن لمن اشتراه منها، وأبرأها من استغلال العقار عدا حب زرع عام تاريخه. خمسة وثمانون وتسعمائة [985 هـ/ 1577م] فهل الزرع المذكور له أو لها ؟

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر وثبت عقد الإبراء المذكور وسلم من الطعن فيه وسقط الإعذار لمن يجب له، فالزرع المذكور للمبرئ إن زرعته العمة بنفسها أو بمالها وقد سلّمته بمقتضى الإبراء المسطور، وإلاّ فله منفعة الاستغلال فيه لا لها. والله تعالى أعلم.

الحمد لله : سئلت من الحاج أحمد بكّار بالقيروان في غرة شعبان عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ 14 أكتوبر 1577 م] والحاكم فيها الآن محمد بن أبي الطيب الأبي بما نصه بعد الافتتاح عن مسألة هي: أن رجليْن أتيا من السفر لبلدة غير بلدتهما، فباتا ليلة ورودهما من السفر المذكور. فلما أصبحا اتهم أحدهما الآخر بأنه أخذ له دراهم من طرفه في مبيتهما على وجه السرقة، والحالة أن المتهم المذكور ليس من أهل [59 ب] التهم. فقال رب الدراهم للمتهوم : وإن لم تعطني الدراهم نعرضك لصاحب تونس يأخذك، فخاف من تعريضه للظلم فقال له: احلف لي أن الدراهم عندي وأنا أخذتها لك نُعطيك إياها وهو

خائف مما ذكر وظانّ أن الدراهم تلزمه إذا حلف له. فحلف له رب الدراهم المدعي على ما ذكر ودفع له الدراهم، ثم الآن قام المتهم في الدراهم. فهل له أن يسترجعها من قابضها لأجل ما ذكر أم لا ؟ جوابكم والسلام.

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله : إذا كان الأمر كما ذكر فهذه اليمين هي يمين تهمة والمشهور من مذهب مالك ـ وبه العمل ـ توجيهها وعدم انقلابها، قاله الشيخ ابن ناجي ـ رحمة الله عليه ـ فحيث قلبها المتهم على رب الدراهم والتزم له دفعها على حلفه إياها فقد التزم مالا يلزمه جاهلا بعدم اللزوم. ونص المدونة في غير موضع منها أنه لا يلزمه ما التزم وله الرجوع فيه. وبه أفتى الشيخ أبو القاسم أحمد الغبريني في فرع من فروع المسألة، وسلّمه الشيخ البرزلي، رحمه الله تعالى. وحينئذ فللرجل المتهم الرجوع في دراهمه المذكورة لأنه أحلف ربها وردّ عليه اليمين ظانًا أنها تتوجه بقلبه إياها وملتزما على حلفه ما لا يلزم شرعا، وربّ الدراهم أكلها بيمين فاجرة وهو يمينه على غير تحقيق. والمطلوب في اليمين ما يتحققه الحالف بتًا أو علمًا لا ما يشك فيه أو يتوهمه. والله أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ من الفقير محمد ابن الحاج محمد العريبي التجيبي المسراتي بالقيروان في أوائل شعبان عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ سبتمبر 1578 م] عن مسألة رجل زوّج ابنته من رجل في محل استيطانه ومكثتْ عند زوجها في بلد أبيها برهة، ثم إن زوجها رغّب أباها أنَ يسافر بها لبلده وهي من الكُورَ ليس فيها قاضٍ فأذن له. ثم إن الزوجة أتتْ لأبيها زائرة فتثبطت بالإقامة عنده في البلد وبها الحاكم وتنالهما فيها الأحكام الشرعية، وادّعتْ المضاررة من زوجها وسوء عشرته. وأراد الزوج النقلة والرجوع بها لهنالك فهل له ذلك ؟

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فللزوجة المذكورة ما دعت إليه من السكنى بالمدينة المذكورة التي تتمشّى فيها الأحكام الشرعية، ولا يُجاب الزوج لما دعا إليه من نقلها بوجه، على ما أفتى به الشيوخ أبو القاسم أحمد الغبريني وأبو علي بن القداح والإمام ابن عرفة وتلميذه البرزلي، وهو تقييد للمدونة وارتضاه الشيخ ابن ناجي. ولا حجة على الزوجة أنْ زوّجها أبوها بكراً ولم تخرج من مدة نظره في كونها انتقلت مع الزوج أولا لكونها سفيهة حينئذ ذات حجر شرعي لا يلزمها حكم السكوت عليه، وهو أمر بدني لا نظر لأبيها فيه بموافقته على نقلها أولا، ولا تقوم عليها به حجة. ويشهد لذلك ما وقع في الأيمان بالطلاق سلفًا في مسألة المجعول لها طلاق الداخلة عليها بيدها، ثم رضاها بواحدة ثم تطلق الداخلة ثم تريد مراجعتها، قال فللمملّكة القضاء بجعلها وليس رضاها أولاً بلازم، انتهى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، كُتِب لي سؤال من كسرة[1] في أوائل شعبان عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985هـ/ أكتوبر 1577 م] بما حاصله أن جماعة وسمّاهم شهدوا بالمفاوضة بين الأخويْن سعيد وعلي، ومحمد ولد علي في جميع رباعهم وفي ما أخذوه مغارسة من الناس دون ملك محمد البياتي، فإنهم لا يعلمون دخوله في المفاوضة أو عدم دخوله، ومحمد بن منصور المذكورمنهم شهد بأن سعيداً يخدم مع أخيه علي وولده محمد لمجرد الخدمة فهي لا توجب صحة بيع علي على أخيه سعيد نصيبه في سهم المغارسة. وقد استظهر رجل على ورثة الفقيه [60 أ] سعيد بشرائه من علي وولده جميع سهم المغارسة. فهل يصح ذلك ويمضي بيع علي على ورثة سعيد بدون توكيل منه ولا ثبوت مراوكة بينهما في ذلك السهم بخصوصه. جوابكم والسلام.

(1) في ب : كبيرة.

فأجبت بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فمجرد الخدمة من سعيد مع علي لاتجري عليه حكم المفاوضة في ذلك السهم. فإذا ثبت لسعيد الدخول مع أخيه وحفيده في المغارسة فلا يصح بيع أخيه علي عنه إذ لا مفاوضة بينهما في خصوص ذلك السهم ولا توكيل بيده من سعيد. فلورثة سعيد القيام في نصيب مورثهم المبيع عنه بدون مصحح، إذ المذهب وقْف بيع ملك الغير على رضى مالكه، وهذا مبني على أن المفاوضة تصح في بعض المال. قال بعضهم : وهو مفهوم المدونة، ومفهوماً كالمنطوق، فلا تمسك للمشتري باشترائه من علي وولده على ورثة سعيد ولا بالمفارضة بينهما في ذلك الربع الخاص الذي شهدت به البينة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سُئلتُ من صفاقس ورد للقيروان وأنا بها في أواخر شوال عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ جانفي 1578 م] محمد بن مسعود بن خلف الله بن جابر عرف بابن عائشة النوالي، قيد على محمد ابن بالنور الأنشلي مطالب مالية من شركة كانت بينهما فأنكره الإنكار التام مؤرخًا بأواخر جمادى الآخرة من العام. فأقام محمد النوالي بينة بموطن اعترف فيه كل منهما للآخر بشيء مخصوص وبقي بينهما إحرام جربي مُوَقف لليمين ولم يصرح شهود الموطن بتباريهما في ما سوى ذلك إلاّ بانقطاع الحجة فيه مؤرخة كذلك. ثم إيداع من محمد النوالي في الصلح أو في ترك شيء كان وقع مؤرخ بأواسط رجب من العام، ثم إشهادهما بالتباري في جميع الدعاوى والمطالب، ومن يحضر منهما إيداعا فإنه باطل وزور لاعمل عليه بشهادة الفقيه محمد القلسي[1] ومحمد ملاك، ولم يَذكر تاريخ الإبراء تاريخها.

(1) في ب و ج : القليسي

ثم سؤال استفتاء مضمونه أن محمداً القلسي ومحمداً ملاك لم يُظْهِرا لمحمد النوالي حقا يكون إبراؤه فيه. فإن قلتم له القيام بذلك فذاك، وإن قلتم لا يقوم بذلك فهل يقوم والده وولده بحقهما قِبل محمد الأنشلي في ما قِبله وذلك بسبب الروكية التي اعترف بها محمد النوالي ووالده مسعود المذكوران بينهما وبين محمد بن محمد بن مسعود في جميع ما بأيديهما من مال وعروض وربع بداخل صفاقس وخارجها أثلاثا لكل واحد منهم ثلث مؤرخ الاعتراف بربيع الأول الشريف عام ثلاثين وتسعمائة [930 هـ/ 1500 م][1] بشاهدين.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمه الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وكان تاريخ الإبراء المذكور بعد تاريخ تلك الملابسات كلها من وثيقة الاسترعاء والإيداع وغيرهما، فالإبراء المذكور بين المحمدين عامل ويحمل على جميع ما سبق عن تاريخه، فلا قيام لواحد منهما على الآخر من تلك الملابسات بوجه لتعبيره بجميع التي هي نص في العموم. وقد سقط الإيداع بإشهادهما ببطلانه صريحا في لفظ الإبراء. ولا مقال لمسعود وحفيده محمد المعارضين في ذلك، لأن[2] الإبراء المذكور يجري مجرى المعاوضة وهو من أصل شركة في معين وإن لم يذكر تاريخ في أصل الإبراء. فإن حُفظت بينة الإبراء عُمل به وإن لم تُحفظ حُمل على تأخره فأعمل، وهو المشهور والأظهر على ما وقع لابن رشد في المديان الثالث من الشرح. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

(1) كذا في أ، وفي ب و ج ورد التاريخ غير واضح.

(2) جملة سقطت من ج.

الحمد لله : سألني الحاج محمد شُـقَيْر المنستيري عن مسألة هي أنه اكترى فُرْنًـا من ناظر الحبـس[1] بستة دنانيـر في كل عام على وجـه البت وسكن به أعوامًـا [60 ب] ماضية وجدد كراءه في هذا العام عـام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ 1578 م] بالعدد المذكور. ثم قصده رجل لم يضيع طعامه فأصابه غيض فزاد عليه زيادات إلى أن قال أوصل كراءه ثلاثين دينارًا فـي كل عام، وإنما زاد معه خوفا من فساد آلـته إذا قلعها، والزائد لم يكن من أرباب ذلك ولا له به دراية وإنما قصد الضرر بالساكن. فهل تقبل زيادته أم لا ؟ والـسلام.

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر ولم يكن في الكراء بالستة الدنانير غبن على الحبس إلاّ مجرد الزيادة المذكورة لقصد الضرر كمـا ذكر فلا تُقـبَل الزيادة المذكـورة، إذ الشـرع إنما جاء برفـع الضرر ولم يجئْ بإيقاعه. والله تعالى أعلم وبه التوفيـق.

الحمد للـه، ورد من صفاقس سؤال عن مسألـة ورثة أخويْن ذكريْن وأختهما الشقيقـة وأم وأخت لأم، وقسموا وتفاصلـوا وحضر بعل الأم وهو عم الأخت للأم بتوكيل الأخت للأم وبتقديم من القاضي له عليها. ثم توفيت الأم فأرادوا المفاصلة في الربع المخلّف عن الأب والأم فوقع بينهم خصام في ذلك. ثم بعد وقوع الخصام باعوا الربع فقامت الأخت للأم بثلث مُوصـى به من أخيها لأوّل ولد يتزايد لها. ورسْـمُه تحت يد زوج أمها وله فيه تعقيب، وهو حاضـر وقت قسمة تركة الأخ الموصي وهو وصيها ومقدم عليها كما ذكر ولم يستظهر به. فهل يصح قيامها به أو لا يصح؟ لكونـه تحت يد عمها المذكـور مدة ثلاثة وعشرين عامـا، والسلام.

(1) في ج : قاضي الحبس.

فأجاب عنه الفقيه علي عبيد بجواب خلط فيه وأرسل به إلى المرابط بركات العروسي للعطف عليه.

فكتبتُ تلوه ما نصه : الحمد لله، أما بيع الورثة للرباع مع قيام مخاصمة الأخت للأم فيها فلا يجوز ويُفْسَخ إن وقع على المشهور، وهو مذهب المدونة لما فيه من الغرر حتى يفرغ الخصام منها. وأما الوصية لأولاد الأخت للأم بالثلث من أخيها فإذا وجد الموصى له فله أو لمن ناب عنه نيابة شرعية القيام بها ولو طالت السنون. ولا يضره سكوت الأخت لأن الحق ليس لها، وأحرى إذا كانت سفيهة ذات تقديم شرعي كما ذكر السائل. والله تعالى أعلم.

الحمد لله. نسخة رسم بعد حمدلته : اعترف محمد بن محمد العريبي[1] البكري أنّ في ذمته لليتيم علي بن عبد الله بن عمران الفرناسي[2] خمسة عشر ديناراً نواصر عثمانية وقتية ونصف الدينار، ونصف رطل فضة ثمن أسباب مخلفة عن والد اليتيم، لا يبرأ منها إلاّ بما تبرأ به الذِّمَم. شهد على إشهاده بذلك في الصحة والطوع والجواز في أوائل رجب عام سبعة وسبعين وتسعمائة [977 هـ/ ديسمبر 1569 م]. محمد ابن محمد بن خلف بن مخلوف الأنداري وشقيقه بلقاسم بن محمد بن خلف بن مخلوف الأنداري. وبطرّته ما نصه : الحمد لله، أشهد محمد العريبي المذكور أعلاه أنه التزم بنفقة على الولد المذكور معه أعلاه وبكسوته التزاماً لازماً لماله وذمته إلى زمن بلوغه. بشهادة الشاهدين المذكورين وفي تاريخه.

وتحت ذلك سؤال نصه بعد افتتاحه : جوابكم بعد تأملكم النسختين المذكورتين أعلاه، وقد قام علي بن عبد الله المذكور فيه على خاله

(1) في ب و ج : العرفي.
(2) في ج : البرناي.

محمد العريبي المذكور فيه مطالبًا له في الخمسة عشر دينارا ونصف الدينار والنصف رطل فضة المذكورة. وقام خاله محمد العريبي المذكور يطلب نفقة اثني عشر عاما فارطة، وتمسك علي بأن قال له : أنت التزمتَ بنفقتي لأجل مالي المذكور، وادعى محمد أن ذلك مشتمل على سلف جرَّ منفعة، وكثيرا ما يقع عندهم في مثل هذا [61 أ] إذا كان لليتيم مال وله قريب يطلب القريب أن يكون مال اليتيم عنده يتوسع فيه ويحصّنه في الذمة وينتفع بربْحِه ويلتزم بنفقة اليتيم عن ذلك، فوقع التزام محمد العريبي الخال بالنفقة على ذلك. فهل يصح لمحمد العريبي الرجوع على اليتيم بنفقته لشهادة العادة المذكورة بهذه العوضية؟ لأن تاريخ المال مجهول وقدر الإنفاق مجهول وقت العقد، ويكون القول في ذلك قول مدّعي الفساد لكونه الغالب على المعاملات، ولدعوى علي الآن بقوله : أنت التزمت بنفقتي لأجل مالي؟ وإذا قلتم بإن الالتزام المذكور على غير معنى العوضية ولا يُلتفت إلى العلل المذكورة في ذلك وأن حكم الإنفاق حكم التبرع. فهل يُصدّق المنفق في ما قصده بتبرعه في ذلك وأنه لاحظّ للانتفاع بالمال المذكور أو لا يصحّ له رجوع بنفقته من كل وجه ؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فلمحمد العريبي المنفق المذكور الرجوع بنفقته المذكورة على علي المذكور في ما ذكر من المال وفي ما عليه المنفق وقت الإنفاق عموما، واتحاد تاريخ الاعتراف والالتزام قرينةٌ في قصد العوضية بين إنفاقه وانتفاعه بالمال المذكور، فلا أثر لإفراد كل منهما بإشهاد. ودليل العادة المشار إليها مصدق له في ما ادعاه، ولا يتوقف رجوعه بنفقته على ثبوته لاعتراف علي به كما ذكره السائل، فلا يدخل في ذلك الخلاف الواقع في دعوى الصحة والفساد لاتفاقهما معا على الفساد. نعم، لو خالف

عليّ خاله في ما ادعاه من الفساد بحيث لم تثبت عليه مقالته المذكورة بموجب الثبوت لكانت النازلة من هذا الأصل، وهو من تعارض الأصل والغالب. ومذهب ابن القاسم ـ وهو المشهور ـ تقديم الغالب وهو دعوى الفساد فتُرجّح دعوى مدّعيه. فالقول قول الخال المنفق مع يمينه. وما حكاه السائل من قول علي هو اعتراف، لأنه إنما يوجب حكم صدقه على قائله فقط، فهو واقع على محلّه كما ترى وليس هو دعوى لأنها قول بحيث لو سلم ثبت لقائله حكم على غيره. وعلى هذا فدعوى الخال مقبولة وحجته في رجوعه بنفقته مسموعة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق

الحمد لله، سئلت من صفاقس في أواخر صفر عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ أوائل ماي 1578 م] بما مضمونه بعد الافتتاح: تصدق الحاج سعيد بن محمد بن فورات على ولديه بلقاسم ويحيى بجميع الحانوتين المتلاصقين الشرقيْ المَفتَح بسوق الجزارين من صفاقس، والغرفتيْن المعليتيْن على الحانوت الجوفي منهما. وتصدّق عليهما أيضا بجميع الحانوت الجوفي بسوق الخضارين من البلد يحدّها كذا. وفي إشهاده أنه حبّس جميع الفرن الجوفي المفتح بموضع كذا يحده كذا على ولديه بلقاسم ويحيى المذكوريْن وعلى عقبهما وعقب عقبهما ما تناسلوا، على أن الثلث الواحد على أبي القاسم، والثلثين الباقيين[1] على يحيى. ورفع الحاج سعيد يده عن الفرن وحازه عنه ولده بلقاسم له ولشقيقه يحيى ولعقبهما حسبما ذُكر، وقفًا مؤبّدًا ينتفعون بكرائه بعد حفظهم أصله بالرم والبناء وجميع ما يفتقر إليه. شهد على إشهاده بذلك مَنْ عَلِم حوزَ أبي القاسم للفرن المحدود فارغًا من شواغل المحبّس وموانعه، وحاز ذلك لنفسه ولشقيقه المذكور بإذن والده المذكور

(1) في الأصول : الثلثان الباقيان.

لصغره إلى أن يبلغ مبلغ الحوز لنفسه وشهد عام تسعين وسبعمائة [790 هـ/ 1388 م] فلان وفلان. هذا نص محل الحاجة منه.

[61 ب] ويليه السؤال ونصه : الحمد لله، جوابكم بعد تأملكم نسخة محل الحاجة من تحبيس الفرن المذكور. فإن الحاج سعيد المحبس حبّس ذلك على ولديْه بلقاسم ويحيى، وتوفي بلقاسم وبقي يحيى حاز الفرن المذكور. ثم توفي وترك ولده سعيداً حاز ذلك ثم توفي فخلف ولده محمد الظريف، ثم توفي وخلّف ولده محمداً دُعِي الظريف أيضا، ثم توفي وخلّف ولده يحيى فحاز الفرن بعدهم حوزًا تامًا وله أربعة أولاد ذكور توفي أحدهم قبل أبيه وترك ولداً، ثم توفي الأب يحيى وخلّف أولاد صلبه الثلاثة الباقين حائزين للفرن مع ابن أخيهم ويقتسمون غلته أرباعا مدة طويلة بعد وفاة أبيهم يحيى. ثم توفي الحفيد هذا وترك ولداً مع أعمام أبيه الثلاثة أولاد يحيى الأخير. فهل قول المحبس يتناول جميع ولد الصلب وولد ذكورهم على الشرط أو يؤثَر الأعلى أو يُسوّى بينهم في الحاجة ويبدأ بالولد على ولد الولد؟ وهل يقتسمونه أرباعا كما كانوا في حياة ابن أخيهم فيقوم مقامه ابنه وهو ابن أخيهم فيكون له الربع الباقي في الاستغلال أو لا شيء له ؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكر فالحبُس المسطور عاجز لا يعوّل عليه بوجْهٍ لاختلال شرط صحة إعماله إذ لا يفيد الحوز في الحبس إلاّ بمعانيةِ البينة إياه لا بعلمهم به فلا يُقْضى به. هذا نص المدونة وهو المشهور، وذلك لحصول الانفكاك عن عاقده، والشرط إذا بطل بطل المشروط، وقد عري الحبس المسطور عن الحوز بالمعاينة وإنما تضمن الحوز من العلم، والمعاينة أخص والعلم أعم منها لأنها أحد طرقه

والأعم لا يشعر بخصوص أخص. وقد أغني هذا عن الجواب في ما سئل عنه أعلاه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله مضمون من صفاقس بعد الافتتاح : بعد أن كان الحاج سعيد بن محمد بن فورات منذ نحو ثمانية أعوام فارطة حبّس جميع الدار القبلية الباب بالجانب الشرقي من صفاقس يحدّها كذا ويحدّها غربا دويرة له حبسها أيضا كذلك يحدّها كذا حبسها على أولاده أحمد وأبي القاسم ويحيى وعلى أولادهم وأولاد أولادهم من الذكور ما تناسلوا، لا يدخل فيه الأبناء مع الآباء، ومهما مات أب قام ولده مقامه ومن احتاجت من بنات الحاج سعيد إلى السكنى فلها السكنى مع إخوتها بنفسها خاصة، ومن مات منهم استقل الباقي بسكنى الحبس والانتفاع به. واستثنى لنفسه سكنى الدويرة المذكورة، فإذا مات لحقتْ بالحبس، وتخلّى الحاج سعيد عن الدار المذكورة فقبلها ولده أحمد المذكور منه له ولأخويْه المذكوريْن لصغرهما إذذاك وحازها عنه حوزاً تامًا فارغة من شواغله وموانعه بمعاينة مَن يتسمّى بعد. وانتقل بعد تحبيسه لسكنى الدويرة المذكورة وبقيت الدار المذكورة في حوز أحمد بحوز الحبس وحازها منه بعد ذلك شقيقيه بلقاسم وعمراها جميعا إلى أن توفي أحمد وبقيت بعده في حوز أبي القاسم ووالده الحاج سعيد مستقل بالسكنى بالدويرة المذكورة. وما رجع لسكناها في علم شهوده إلاّ بعد كمال حوزها كما يجب، فمن علم ذلك حسب نصه وتقدمت شهادته على الحاج سعيد وأحمد بما نسب إليهما فيه في الحالة الجائزة وعرفهما قَيَّد به شهادته لسائلها أوائل القعدة عام تسعين وسبعمائة [790 هـ/ جانفي 1388 م].

نص السؤال بالاختصار : جوابكم بعد تأملكم نسخة الحبس المسطورة [62 أ] أعلاه وأن الحاج سعيد توفي وخلّف أولاده الثلاثة المذكورين

أعلاه وتوفي أحمد وبلقاسم وبقي يحيى فحاز ذلك وتوفي، وخلفه ولده سعيداً وحاز ذلك وتوفي، وخلّف ولده محمداً الظريف وتوفي، وخلّف ولده محمداً الظريف أيضا وتوفي، وخلّف ولده يحيى وحاز الداريْن حوزا تاماً وله أربعة أولاد ذكور توفي أحدهم قبل أبيه يحيى ثم توفي يحيى وخلّف أولاده الثلاثة الباقين حائزين الآن محمد وأحمد وعبد السلام. فسكن أحمد الدار المذكورة مدة برضى أخويْه ثم خرج منها باختياره لدارٍ له أخرى، فسكن بها بعده محمد مدة طويلة برضى أخويه أحمد وعبدٍ السلام. ووقعت بينه وبين أحمد موافقة على أنه إذا أراد الرجوع إليها بعد عام فله ذلك ويسكن ببيتٍ منها. ثم حدث بها خراب فترك أحمد الرجوع إليها لأجل ذلك باختياره. فبناها محمد دونهما برضائهما أيضا من ماله. وبقي بها مدة تزيد على خمسة وعشرين عاما ثم قام أحمد وطلب أخاه محمداً بالكراء فوافقه محمد الساكن بالحيازة لها وترك أحمد حقه في الرجوع إليها باختياره وكيف ذكر. فهل لأحمد الكراء ماضيا ومستقبلا أو لاكراء على محمد ولا يخرج منها لغيره بحوزه لها المدة المذكورة كلها باختيار أخويه أحمد وعبد السلام المذكورين وهي من دور السكنى فلا كراء عليه للحوز المذكور؟ جوابكم والسلام.

فاجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا وقعت الحيازة المذكورة بمعاينة البينة وكانت المستثناة ثلث المجموع فأقل ولم يرجع المحبس إلى الدار بوجه ولم يمت فيها بالنسبة إلى الصغيرين بعد الحبس المذكور. ثم ترْك أحمد الرجوع إلى الدار المذكورة إن كان لمانع الخراب كما ذكره السائل فهو عذر وله الرجوع بعد غرم ما ينوبه من نفقة البناء، وهذا لأنه قد عَلِم تقدم حوزه، ومدة اختصاص أخيه محمد لا تقطع قيامه لقصرها بين الأقارب ولكونها

معلومة الأصل ولموافقة محمد على رجوعه بعد عام إن أراد وإن كان الأجل لا على وجه الخراب بل على وجه الترك لحقه في ذلك فلا رجوع له، إذ قد اختص بذلك حائزه المذكور. وحيث يكون لأحمد الرجوع للسكنى فله أخذ العوض عنها ولا إشكال، وهذا بخلاف عبد السلام التارك لحقه لا لمانع، وأحرى لو لم يتقدم له حوز كما هو ظاهر السؤال. وهل مجرد إعراض أحمد كافٍ أولا بد من التصريح بالترك؟ احتمالٌ مَشاره بحث تحليف خصمه عالماً ببينته.والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله : سُئلتُ من القيروان في أواخر صفر عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ ماي 1578 م] على يديْ المرابط المكرم أبي عبد الله محمد الغرياني الأصغر في وثيقة محمد الآتي نصها بعد الافتتاح : يعرف شهوده سالم بن علي اللواتي ويُدعى بابن عافية معرفة تامة ويشهدون مع ذلك أنهم سمعوا منه وهو جريح يتشحّط من دمه في ضربة أصابته وكانت وفاته بها، قِيل له : مَن ضربَك ومن جَرحك؟ قال لم نعلم من ضربني، وقيَّد به شهادته مَن سمعه منه وهو بالحالة الموصوفة لسائلها أوائل محرم الحرام فاتح شهور عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ مارس 1578 م] وبها سبعة عشر رجلاً استرعاءً.

ويليه رسم العمل بشهادة محمد البيني[1] وبلقاسم بن مسعود خلف. ويليه سؤال خط الفقيه المعظم أبي محمد عبد اللطيف الغرياني نصه بعد الافتتاح : جوابكم بعد تأملكم من وثيقة الاسترعاء المسطورة أعلاه وذلك أن الجريح المتوفى المذكور كان نايما قبل أن يُضرب الضربة المذكورة عند باب [62 ب] ربض داره بليل وخلّفَه أهل الربض نائما

(1) كذا في أ، وفي ب : اللبن، وفي ج : البني.

في مكانه المذكور ودخلوا يصلّون العشاء الآخرة فلم يَرُعْهم إلاّ والرجل المذكور يستغيث وينادي : آه ضُرِبْتُ. فخرج الناس إليه فوجدوه داخلا للربض فقالوا له : مَن بك ومن ضربك؟ فقال : ما ندري مَن ضربني كنتُ نائما أو ما هذا معناه، كما صرح به الشهود أعلاه. ثم بعد ساعة دخل عليه الناس لداره فقالوا : مَن فعل بك هذا؟ فقال لهم : محمد بن عبد الله الشفرة ضربني، ودعا عليه. وأنكر محمد المذكور ذلك الإنكار التام ووقف مع الناس ساعة وهم حافُّون به قبل موته، فقال له بعض الناس : فرّ بنفسك ؟ وما علموا أن قول المضروب : لم ندر من ضَرَبني مُسقطٌ لتدمية الرجل المدعى عليه المذكور. وفَيّأ قائد موضعهم دارَه ودار أبيه ثم أخذ منهما خطية وقال لهم : بينكم شرع الله. فهل ـ رضي الله عنكم ـ ينجو محمد المذكور من التدمية المذكورة لما ذُكر ؟ ومما نقله الشيخ الزناتي[1] في تعليقه على الرسالة عن ابن يونس ونصه : فإن قيل للمجروح مَن ضربَك؟ فقال : لا أدري أو لا أعرف، ثم قال بعد ذلك : فلان، فالدم هدر. فإن قيل له : مَن بِك فقال : فلان أو فلان فالدم هدر أيضا، انتهى. ويشهد لهذا ما نقله البرزلي عن ابن رشد أنه سُئل عمن دمّى على رجل ثم دمّى على آخر بعده، وسُئل المدمّي عن ذلك فقال : خشيتُ أن نرجع إلى هذا وقيّد ذلك عن جماعة بألفاظ مختلفة ومعان متفقة.

فأجاب : إذا ثَبت ما ذكرتَ بالعدول بطلتْ التدمية لأنه لما ادعى على غيره فقد أبرأه ولا ينفعه اعتذاره بما ذكر، كمن أبرأ رجلاً من حق ثم قام يطلبه واعتذر عن إبرائه بوجه ذكره فلا يقبل، وانتهى. فأنتم ترون أنه لمّا أن قال : لم ندر من فعل في فقد أبرأ جميع الناس، فكيف يُلتفتُ إلى قوله بعد ويُقبل؟ وكيف لو طعن أولياءُ الدم في بعض شهود

(1) كذا في ب و ج، وفي أ : البرزلي.

الوثيقة بقربهم من المدمّي عليه، هل يُقبل ولو كان بينهما نحو عشرة أجداد وأبعد من ذلك؟ والحالة أن بعض الشهود الآخرين لا بأس به، اشتبه أهل الموضع متصف بصفة العدالة والخير، أو لا يلتفت إلى قدحهم بهذا البعد من القرابة ؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله : إذا كان الأمر كما ذكر واتحد الجرح المقول عنه أولا : لم نعلم مَن ضربني، وثانيا : ضربني محمد الشفرة، فالتدمية المذكورة ثانيًا ساقطة لأن القسامة من أولياء الدم إنما تُقبل على المذهب إذا اقترنت بِلَوْث يصدق دعواهم، واللَّوْث هنا هو قول المضروب : دمي عند فلان جازمًا به عالمًا. وتجرّدتْ دعواهم في النازلة عن ذلك اللّوْث لعدم علم المضروب عين ضاربه. هذا مقتضى جواب الشيخ ابن الضابط ـ رحمه الله تعالى ـ في لفظ لا أدري. وما نقله السائل عن ابن يونس نقله في مختصر الفاكهاني مقتصرا عليه كأنه المذهب. والقدح بالقرابة المذكورة غير مسموع على المشهور، وبه الفتوى لبعدها جدًا. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، قولنا : كأنّه المذهب، ونقله أيضا الشيخ أحمد زروق في شرح الرسالة في ما إذا قيل له : مَن ضربك فقال : لا أدري، ثم قال: دمي عند فلان مقتصراً عليه غير معْزُو لأحد كأنه المذهب. ووقع في ثالثة ديات حاشية الشيخ الوانوغي ما نصه : وإذا اضطرب قول الجريح فرمى رجلا ثم برّأه، ثم رمي آخر، لم يقبل قوله عند ابن القاسم وأشهب وأصبغ. قال ابن رشد : في سماع أشهب في طلاق السنة في الرجل يدّمي على رجل فيشهد عليه أنه قال : لا أدري مَن جرحني، أن قوله يبطل. المتيطي : ولو قال ضربني فلان يوم كذا وشهدتْ [63 أ] البينة أن فلانا كان في ذلك اليوم في موضع بعيد يُعلَم أنه لا يصل في

تلك المدة إلى موضع المدمّي سقطتْ التدمية وتبيّن كذبه. وإذا رجع المدّمي عن قوله وأكذب نفسه بعد فلا قيام لورثته، ولو عاش لكان الواجب أدبه وسجنه، ولو صح المدمي صحةً بينةً ومشى وتصرّف سقطت التدمية عن المدّمى عليه، انتهى.

قال الشيخ أحمد زروق في شرح الرسالة : اللوْث واللطْخ بمعنى واحد. وفي الفصل الثالث من القسم الخامس في الركن السادس من تبصرة ابن فرحون في بحث العقلة : لا يُعقَل على أحد بشيء لمجرد دعوى الغير فيه إلاّ بسبب أو لطْخٍ، والسبب : الشاهد العدل والمرجو تزكيته، واللطخ الشهود غير العدول، انتهى.

قلت : وهذا التفسير لا يتمشى في باب التدمية، والأسعد أنه الأمر الذي ليس بالقوي كما نقل ابن عرفة، فاعرفه.

قلت : ومقتضى مجموع نقل الشيخ أحمد زروق ونقل الوانوغي أنّ اضطراب قول المدمّي يسقط تدميته سواء طرأ موجب الشك منه، قبل تدميته أو بعدها وتأخرتْ تدميته عن موجب الشك. فاعرفه واعرف الورقة الثانية والتسعين ومائة في الجزء الثاني والورقة الثامنة والثلاثين ومائة منه.

الحمد لله سألني المعلّم عبد اللطيف البناء في أواسط ربيع الأول عام ستة وثمانين وتسعمائة [986هـ/ ماي1578 م] بتونس بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم عن مسألة رجل خطب امرأة ثيبًا للتزويج من نفسه فذكرتْ له أن عدَّتها خرجتْ من وفاة زوجها وقد ضاع صداقها، وعملت وثيقة السراح عند القاضي على ما جرتْ به العادة وتزوَّجها. ثم إنه تبيّن أنها لم تزل عدتها وأن النكاح وقع في العدة وغرَّتْه ووصل ذلك للشيخ القاضي ففسخ النكاح وفرَّق بينهما. فهل يلزمها أن تردّ الصداق وما وصلها من الناكح والحالة ما ذكر أم لا ؟ والسلام.

فأجبتُ بما نصّه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذُكِر ودخل بها فقد تقدم الجواب عنها بما فيه مقنع. وحاصله أنها غارّة بخروج عدّتها فيرجع الزوج عليها بما دفعه إليها وإنما يترك لها منه ربع دينار شرعي فقط لئلا يعرَّى البضع عن عوض، كما هو نص المدونة وغيرها، وهو المذهب. وقد صحب الغرور القولي لما هنا فعل هو توكيلها على العقد وقبضها النقد وتمكينها إياه من نفسها، والقاعدة المالكية إلزام الغارّ بالفعل ما ينشأ عن غروره. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، وقع سؤال عن ربع تناسخت فيه التواريث وباع ورثةٌ بعضَ الأعيان، وتوفي البعض الآخر عن ولديْن غائب وحاضر صغير مهمل، فقام المشتري لدى القاضي وطلب تقديم مَن ينوب في مقاسمة الولدين الغائب والصغير الحاضر، فقَّدم له رجلاً وقاسم واستغلّ كلّ نصيبه. ثم قام المهمل بعد بلوغه بستة أعوام وأراد نقض القسمة والشفعة في ما باعه بعض ورثة الأعيان.

فأجاب الفقيه أبو عبد الله محمد الأندلسي بما نصه : إذا كان الأمر كما ذكر فلا شفعة له. والله تعالى أعلم.

وأجبتُ تلوه بما نصه : الحمد لله، ما أجاب به الشيخ المفتي - حفظه الله تعالى - صحيح وبمثله أجيب بناء على أن تقديم القاضي على اليتيم في شيء خاص بالمفاصلة عنه في التركة أو مقاسمة شركائه في أصول أو غيرها عملا بفتوى ابن عات - رحمه الله تعالى - وسلمها الشيخ البرزلي - رحمة الله تعالى عليه - والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

[63 ب] الحمد لله، وقع السؤال عن مسألة رجل توفي عن أمه وأخته وعصَبَهُ المخزن، فباع جانبُ المخزن حظ العصابة للوارثتين

المذكورتين. ثم باعت الأم نصيبها من ذلك لرجل. ثم قام رجل وزعم أنه عاصب للمتوفى وأنه بينهما ثلاثة أو أربعة أجداد، فهل يصحّ له القيام بالشفعة؟ وهل يرجع الربع المبيع من يد مشتريه وهو اشترى من الأم، والأم اشترت من المخزن كما ذكر؟ وهل تصحّ له العصابة أم لا؟

فأجاب الفقيه محمد الأندلسي بما نصه : إذا أثبت القائم المذكور تعصيبه للمتوفى المذكور وأسقط له الإعذار في ذلك مَن توجّه له شرعا وسوَّغ له التعصيب، كان له حقه في مخلّف المتوفى بالتعصيب وأخذ ما بيع بالشفعة وإلاّ فلا شيء له، لأن استحقاق الشفعة فرع ثبوت الشركة. والله تعالى أعلم.

وكتبتُ تلوه حين جيء به إليّ ما نصه : الحمد لله، ما أجاب به الشيخ المفتي أعلاه بمثله أُجيبُ. إلاّ أن الربع المبيع من جانب المخزن لا يرجع من يد مشتريه ولا يُتعرّض له بوجه على ما صوّبه الشيخ القاضي ابن حمدين في هذا الأصل، وارتضاه الشيخ البطرني. قال الشيخ البرزلي : وهو الصواب الأسدُّ. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وهذا والذي قبله مِن جزيرة جربة.

الحمد لله، سئلتُ بتونس من عُوسجة عن مسألة رجل وقع بينه وبين ولده مشاجرة فحلف له بيمين الزوجة ثلاثًا ما بقيتْ [1] تكون بيني وبينك عشرة إلاّ أن يغْصِبني شرعٌ أو مخزن، والولد لا حيلة له ولا تكسب ولا مال، في عيال أبيه قبل اليمين، فجاءه شُوَاش[2] من أعوان المخزن فقالوا

(1) في أ : بقات، في ج : بقتْ، وهما من العامية بتونس، والإصلاح مقترَح.

(2) شُوَاش : جمع شاوش وأصلها جاويش من التركية. وهو الموظف .وقد يقع تدقيق مفهومه ووظيفه باختلاف الدول والأزمان خلال مراحل الدولة العثمانية وولاياتها وما بعد ذلك.

له : نغصبك[1] لرد ولدك لدارك ولعيالك لأنك خليتَه بحال مضيّعة. فتخوّف منهم الضرر بثقاف أو ضرب أو بغير ذلك. فهل إذا ردَّ ولده لعياله ولداره، والحالة ما ذكر من التخوف وتوقّع المكروه يحنث في يمينه أم لا ؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر ووقع من الشواشيْن المذكورين وهما قادران على تخويف بَيّن للرجل الحالف المذكور إما بضرب أو بسجن أو نحوهما إن لم يرجع لمعاشرة ولده المذكور، فلا حنث عليه حينئذ برجوعه، وإن رجع قبل وقوع ما خُوّفَ به بالفعل على الأظهر، لأن التخويف والوعيد بما ذكر إكراهٌ على الحنث. والمشهور أن حنَث المكره غير واقع. وكذا لو أكرهه بذلك من سمّاه الحالف في استثنائه. وإن قلنا إن إكراه القاضي ليس بإكراه لأن الحالف قد اعتبره حلاً لحكم اليمين عنه باستثنائه المذكور. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، ثم سئلت من بنى زرت عن نظير المسألة بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم عن مسألة رجل حلف بالطلاق ثلاثا ما بقيتُ نسكن هذه البلدة مدة ما فلان بها محرك قابض. فهل يحنث برجوعه لسكناها أم لا ؟

فأجبت بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر ولم تصحب الحالف نية تخصيص، فعليه الخروج من البلدة مدة المحرك المذكور، فإن تأخر خروجه حنث بالثلاث. وإن صحبتْه نية تخصيص دار الحكم معها. والله تعالى أعلم.

(1) بالأصول : نغصبوك.

الحمد لله : ثم سئلت من نابل زيد [1] عن نظير النازلة المذكورة وبما نصه بعد الافتتاح : جوابكم عن مسألة رجل حلف بالطلاق الثلاث ما بقيتُ نسكن هذه البلدة مدة ما فلان بها قابض إلاّ أن [64 أ] نُغْصَبَ فجبره عامل البلد المذكور بالسجن والضرب والحالة أن المحلوف عليه ما زال واقفا في طريقه. فهل يحنث الحالف بسكناه البلد المذكور أم لا ؟

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر وثبت الإكراه المذكور ولو بأحد النوعين فقط دون مجموعهما فلا حنث على الحالف المذكور بسكناه البلد المذكور لأجل الإكراه المذكور على المشهور. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله : سئلت من القيروان في [2] جمادى الآخرة عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985هـ/ جويلية 1577 م] عن حبس أولاد ابن عاشور هل يلزم الساكنَ ساكن الدار الكراءُ وهو حُبس معقَّب مُشاع مِن عاقده غير أنه سمّى الأعيان المحبس عليهم محمد وعبد اللطيف وعبد الوهَاب وعلي والأعقاب المذكورين. وتوفي محمد المذكور عن ابنيْن وهما عاشور وشقيق له كلاهما ولد محمد. وقال في حُبُسه : من مات عن عقب قام عقبه مقامه، بعد قوله : ولا تدخل طبقة سفلى مع طبقة عليا، فطلب الابنان مشاركتهما معه في سهمه وسهم أبيهما من الحبس، بحيث يُقسم السهمان بينهم أثلاثا بالسواء. هل لهما ذلك أو إنما لهما من الحق ما لأبيهما قاسم المذكور فقط ؟

(1) كذا ورد اسم مدينة «نابل» مقرونا باسم «زيد» في كل المخطوطات، ومثل ذلك ورد في أماكن أخرى من نص الكتاب، ولم نجد لذلك تعريفا ولا دلالة لحدّ الآن.

(2) بياض في أ، ورقم غير مقروء في ب و ج.

فأجبتُ بما نصّه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، الظاهر أن العقد المذكور يجري مجرى المبيّن من عاقده ما يستحقه آحاد الأعيان المحبس عليهم فيه لأن تسمية المحبس عليهم ظاهر في قصد التساوي بمعونة قوله : ولا تدخل طبقة سفلى مع طبقة عليا، إلاّ أنّ مَن ماتَ عن عقب قام مقامه. وحينئذ فمِن حيث الحكم يكون لمن لم يسكن الكراء على الساكن، لكن المحبس قد رفع هذا الحكم وصيّر حبسه هذا بمنزله العقد المشاع من عاقده بين آحاد مستحقيه فأبطل فيه لزوم الكراء على الساكن بقوله: على أن مَن خرج فلا كراء له، ومن سكن فلا كراء عليه. وعلى هذا إن كان هؤلاء المتنازعون من الأعيان فلا إشكال في عدم لزوم الكراء كما قررناه وإن كانوا من الحفدة كما هو ظاهر السؤال. فكذلك عملا بنص المحبس الذي هو كنص الشارع في وجوب العمل به، وقد أتى بمن خرج ومن سكن وكلاهما من ألفاظ العموم إثر ذكر التعقيب، فكان الظاهر تعميم الحكم وعدم لزوم الكراء للساكن من الأعيان وغيرهم. وقد علله بعلة تقتضي الاطراد فيهما وهي قصده بذلك الرفق بالساكن إلى آخره. وليس للحفيدين مع عمهم إلاّ حظ والدهم من الحبس عملا بقول المحبس ولا تدخل طبقة سفلى مع طبقة عليا، إلاّ أنه من مات عن عقب قام عقبه مقامه فلم يجعل لهما من الحق في حبسه إلاّ ما هو لأبيهما بعد موته فلو استزادا سدسا من نصيب عمّهما لكانا قد أخذا ما ليس لأبيهما، وفيه مخالفة لنص المحبس. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سُئلتُ من سوسة لابن الأمين محمد الجمالي قابض غلات حبسها، وأنا حينئذ بالقيروان في انصرافي إليها بالأهل من تونس في أوائل رمضان عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ نوفمبر 1577 م] عن نسخة رسم نصه بعد افتتاحه : سمع من يشهد بعد من الأمين أبي

عبد الله محمد ابـن الحاج المرحوم أبي الحسن علـي الجمّالي أن والده المذكور كان في قائم حياته أوصى بثلث مخلّفه لذكور بنيه من زوجه أمة العزيز بـنت الأمين علي الحـضري ينفذ له ذلك بـعد وفاته ولحوقه بـالله على حـكم الوصايا وسـنّتها لا تُغيّر عن حالهـا ولا تُبدَّل عن [64 ب] مقتضاها ﴿فمن بدّله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدّلونه﴾[1] ربعا كان المتروك أو غيره. شهد على إشهاده بذلك وهو بنعت الجواز أوائل ربيع الآخر عام خمسة وسبعين وتسعمائة [975 هـ/ أكتوبر 1567 م] عبد الرحمن بـن إبراهيم الشريف الـحسيني وسعيـد بن عمر العيوني مـرفوع عليهما.

ونص السـؤال تحتها بعـد افتتاحه : مـا قولكم في الرسـم المنتسـخ أعلاه فإن الأمين محمد الشاهد على أبيه بالثلث لذكور بَنِيه باع قطعة من الرباع المخلفة عن والده. فقام أحد بنيه مطالبا له في مَنَابِه مما باع إذ له حق فيـه بالإيصاء، فقال لـه والده : الشاهد علـى أبيه بذلك لا يصـح إشهاده على أبـي، فهل يصحّ إشهاده لأنه بمنزلـة المقر لوارث معه في مخلّف أبيه أو ليس بصحيح؟ وإذا قلتم بصحته فهل له مقال في مَن شهد عليـه بالإشهاد المذكـور لدعواه مقـالا لا أثر له شرعا أو ليـس له ذلك لعدالة مَن شهد عليـه بذلك؟ والحالة أن ما منه الوصية قُسِم لمـدة تزيد على عشرين عاما واحتاز بثلث بنيه منه لولايته إذ ذلك عليهم، والحالة أن شهادة الأمين محمد المذكـور على أبيه الحاج علي المذكور وقعتْ منه بعـد موت أبيه المذكـور وورث الحاج عليًـا المذكور ولداه الأميـن محمـد المذكور ودحمانـة لا غيرهما. وكانـت دحمانة أبـرأت شقيقها الأمين محمـد ووصلت إلى نصيبهـا منه علـى إعمال الثلـث المذكور؟ جوابكم والسلام.

(1) القرآن : البقرة 181 .

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : الحمد لله، تأملتُ النسخة المذكورة المسطورة أعلاه والسؤال تحتها، وإذا كان الأمر كما ذكر وثبتَ كون الإشهاد المنتسخ أعلاه وقع من الأمين محمد بعد موت أبيه الموصي لا في حياته وأسقط الإعذار فيه. فصورة الإشهاد تجري مجرى الاعتراف منه في حق نفسه، ومجرى الشهادة على غيره من ورثة أبيهم في حقهم كما هو مقتضى المدونة في مواضع منها. ثم إذا أثبت إحاطته هو وشقيقته دحمانة المذكورة بإرث أبيهما الموصي وأمضت دحمانة الثلث المذكور كما ذكر السائل أو أمضاه وارثها بعدها نفذ جميعه للموصى لهم، وإن لم تمضه نفذ لهم منه ثلثاه حظ شقيقها محمد المعترف عملا بمقتضى المدونة في اعترافه السالم من المطاعن ولا أثر لدعواه مقالاً لا أثر له شرعا في شهادة من شهد عليه بالاعتراف إذ الفرض أن المقال لا أثر له شرعا كما ذكره السائل. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سافرتُ بالأهل إلى القيروان بأثر بنائي بعربية سيّارة في أواخر عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982 هـ/ فيفري 1575 م] في أواخر شوال منه فسألني أحمد الرغيدي بإثر قدومي إليها بما نصه بعد افتتاحه : جوابكم عن مسألة رجل قدم إلى بلد فيها أخ له كان ساكنا بها ومات فيها قبل قدوم هذا الأخ. فطلع القادم إلى حانوت بسوق العطارين فيها يبيع لنفسه ويشترى مُسَّدد الحال قائمًا بنفسه غير معروف بدين لأحد. ثم وقع في تركة أخيه تفاصُل وأعطوه حقه في تعصيب أخيه، ومن ذلك تعصيبه في أرض مخلّفَة عن أخيه، وكان هذا العاصب تاجراً متصرّفًا بالبيع والابتياع كما ذكر، ثم بعد مدة مات وخلف زوجة وبنتًا وحجرها لرجل، فتصرف الوصي في مخلّفه من سِلَع العطارة وغيرها بمقتضى ما له من الإيصاء مدة. ثم توفي أيضا فجاء رجل وذكر أنه ولد للميت الأول واستحقّ تعصيبه دون أخيه المذكور، وكان الوصي المذكور

تصرَّف في بعض أرض من الذي كان خلص للعاصب المذكور بالتعصيب وباعها، فقام الآن الولد الطارئ على مشتري الأرض [65 أ] واستحقها من يده. فقام الآن المستحق منه على زوجة الأخ الذي كان عصب وقال لها : تعطيني دراهم النقد الذي كان تزوجك به، وكان الوصي باع أثاث زوجك الميت وسلَعه وجميع متروُكه بحق إيصائه على البنت ومن ذلك ما باعه لي من الأرض الذي كان خلص لزوجك بتعصيبه ودفع لك عنها مؤخر صداقك، فنرجع عليك بذلك كله، فأنكَرْته أن تكوني قبضتِ المؤخر من الوصي. فهل يلزمها أن ترد دراهم النقود ودراهم المؤخر على تقدير دفع الوصي[1] كما زعم القائم أم لا ؟ والحالة أن المرأة محجورة بحجر الأب فهل يلزمها دفع المقدم والمؤخر أو لا يلزمها شيء منهما، أو يلزمها واحد منهما دون الآخر؟ جوابكم والسلام.

فأجبتُ بما نصه بعد افتتاحه : هذه المسألة مركّبة من فرْعين : الأول استحقاق المبيع وهو الذي قام فيه الولد الطارئ، والثاني استحقاق ثمن الأرض المستحقة في الفرع الأول وهذا هو موضوع السؤال. وإذا كان الأمر كما وصفتَ فظاهر السؤال يقتضي أن دراهم الصداق وقعت الغيبة عليها، وحينئذ فلا يصح تعلق الاستحقاق بأعيانها، لأنها لا تتعين عند ابن القاسم ـ رحمة الله تعالى عليه ـ ولا تقام الشهادة على عينها بعد الغيبة عليها على الصحيح. قاله الشيخ ابن ناجي ومثله للشيخ أبي مهدي عيسى الوانوغي ـ رحمهما الله تعالى ـ ثم لا يصح الرجوع بحصة أو مثل، أما في دراهم المقدم فلأنَّ الجاري على أصل ابن القاسم أن ثمن المستحق كدَيْن حادثٍ مطلقا لا كسابق على تصرف المستحق منه، وهو نص مسألة العتق، والعلة كونه عتقا صدر في حال كونه مليا بما عليه. والقاعدة أن الفعل المسبب عن أمر، المعتبر في

(1) جملة ساقطة من أ.

الحكم عليه زمن حدوثه لا زمن حدوث سببه، قاله الإمام ابن عرفة ـ رحمه الله تعالى ـ. ولو جعل قول ابن المواز في ذلك تفسيراً لأن الفرض أن العاصب ملي إذ ذاك بثمن الشقص كما أشار إليه السائل. وباب المعاوضة في النازلة أحرى من باب التبرع وقد خرجت دراهم النقد عن يده بمعاوضة، والصداق كالثمن. وقد تقرّر أنه لا يمنع المفلس الأعم من عوض معتاد كالنكاح والنفقة ابتداء ولا مقال لغرمائه فيها. قاله ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ [1] مقتصراً عليه كأنه المذهب وهو المشهور وبه الفتوى، ولازمه اختصاص الزوجة بمقبوضها من الزوج فبعد الوقوع أحرى. ويشهد له أيضا فرع المقبوض من الرهن فقابضه المرتهن أحقّ به من سائر الغرماء في الموت والفلس والرهن وثيقة بالحق، فقبض الحق نفسه أحرى ولو سلم فقصاراه أنه إعطاؤه بعض ما بيده لبعض غرمائه. وهو جائز على المشهور وبه الفتوى وإليه رجع مالك ووقع في سماع عيسى قال ابن القاسم وعلى إجازته جماعة الناس.

وأما في دراهم المهر المؤخّر فكذلك لما دلّ عليه نصّ ابن القاسم فيها بناء على أن الدين إنما يتعلق بالذمة لا بالمال، ولأنها إنما قبضتْ ذلك من حيث كونها ربة دين، ولم يبع الوصي تركة زوجها وعروضه مبادرة على قصد التفويت، ولأنه لا ضمان على المحجور في ما دفع إليه إلاّ ببينة ملازمة له في آفات الزمان حيثما صرفه في ما لا بد له منه، إذ الأصل خلافه على المذهب لأنه محمول على عدم التصوين ثم في الرجوع على الوصي الدافع لها بحيث لم يستدع السائل الجواب عنه. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

تذييله : مسألة الرجوع على الوصي نقلها البرزلي في سابعة وصايا حاويه تذييلاً على جواب لابن رشد في المعنى، وأجراه على المجتهد

(1) جملتان سقطتا من أ.

يجتهد ثم يظهر خطأ في اجتهاده، وأنه يُعذَر. واعرف سابعة مديان كبير ابن [65 ب] ناجي في ذلك، واعرف استحقاق الشامل، واعرف ما علّقتُ عليه في البرنامج هنالك من عاشرة رهون كبير ابن ناجي، والرابعة عشرة من استحقاقه وثانية جهاد صغيره، والسادسة والثلاثين من أقضية الحاوي، ورابعة طلاقه، والرابعة عشرة من نكاحه.

وفي آخر نكاحها الثاني : إذا أنفق الوصي التركة على الطفل ثم طرأ ديْن على أبيه يغترقها ولم يعلم به الوصي فلا شيء عليه ولا على الصبي وإن أيْسَرَ. وقال المخزومي : يتبع الصبي بما أنفق عليه. المغربي في الصغير : سببُ الخلاف بين ابن القاسم والمخزومي هو أن الدين هل يتعلق بالذمة؟ وهو قول ابن القاسم، أو بالمال؟ وهو قول المخزومي. وعلى هذا فرّق بعض القرويين بين هذه المسألة ومسألة المفقود ينفق على ولده ثم يظهر موته، إذْ الدَّيْن هنا يتعلق بالذمة وهناك بعين المال، فيرجع على الولد في مسألة المفقود، ولا يرجع هنا. واعرف مسألة أول وصاياها الأول في مسألة النسمة الموصَى بشرائها وعتقها من الثلث فيفعل الوصي ذلك ويكون ثمنها كفاف الثلث، ثم لحق الميت الموصي دين يغترق جميع ماله أنه يرد العبد رقا. وإن لم يغترق الدين جميع ماله رُدّ العبد وأُعطيَ صاحب الدين دينه ثم عُتِق من العبد مقدار ما بقي من مال الميت بعد قضاء الدين. ولا يضمن الوصي إذا لم يعلم بالدين.

وفي أواسط عتقها الأول : وإن باع عبدك سلعتك بأمرك ثم أعتقته ثم استُحقَّتْ السلعة ولا مال لك فلا ردَّ للعتق لأنه دين لحقك بعد إنفاذه. ونقلها ابن عرفة في رابعة تفليس مختصره وذيّل عليها، وظاهرها يعارض ماله في مسألة الوصايا المذكورة فاعرفه. المغربي في مسألة النسمة عند قوله : ولا يضمن الوصي. اللخمي : وقال في كتاب محمد : يمضي العتق ويلزم الوصي، والأول أحسن لأنه وكيل لغيره ولم يعتق عن نفسه وليس عليه سوى ما صنع.

المغربي : قالوا ولو اشترى نصرانيا أو يهوديا كان ضامنا أو معيبا، والعتق واجب. فإن علم الوصي أنه لا كفارة ضمن وإلاّ فلا ضمان عليه. الوانوغي : قوله : ومن أوصي بنسمة المسألة. قالوا: ولو اشترى الوصي نصرانية فأعتقها لم يجز ويضمنها ولا يعذر بالجهل. ويأتي في الوصايا الثاني بحث منه، وله حيث ذكر في قوله إلاّ أن يظهر أن العبد حرّ، المسألة. . علق عليه كلام ابن رشد أنه لا يضمن الوصي إذا لم يعلم أن المعتق عنه الذي اشتراه أبو الموصي في الواجب، وإذا علم ضمن. وعن سماع أبي زيد في الرقبة إذا كانت عن واجب كالظهار فاشتراها الوصي فإذا هي نصرانية ضمن، فإنه يرد حيث لم يسأل ولم يفحص. ابن رشد في موضع آخر : لا خلاف عندي أنه يضمن إذا تبين تفريطه، وإنما الخلاف إذا لم يتبين فحمله في المدونة على غير التفريط فلم يضمنه وحمله في سماع أشهب على التفريط فضمنه، ثم أردف بكلام المتيطي : لا بد أن يشهد بملك المبيع للبائع، وبه يتم التنفيذ ويكون ذلك براءة للمنفذ. وإن لم يثبت الملك واستحق العبد ضمن الوصي الثمن ولزمه عتق رقبة أخرى يعرف ملك البائع لها. واعرف بحث العذر بالجهل في جهاد البرنامج ووصاياه وغيرهما. ونصّ ما للبرزلي في سابعة وصاياه.

سئل ابن رشد عمن أسند النظر في ثلثه لرجل فنظر مع الورثة وحصل الثلث وفرّقَه على معيّن وغيره كما في الوصية، وكان في التركة شقْص من ربع مشترك فيه بعض الورثة وغيره، واشترى الشريك الوارث ذلك النصيب وتوزّع ثمنه الورثة والوصية، ثم اطلع على غلط ووهم وقد بيع من الربع أكثر من نصيب الميت [66 أ] للدار وثبت ذلك ووجب له الرجوع بالثمن في التركة إذ لم يجزْ سائر الأشراك بِيعَ الزائد وأُخِذ من كل وارث ما ينوبه وبقي ما يقابل الثلث من ذلك وقد فُرّق كما ذكر، فهل يرجع بذلك على الوصي أم لا ؟

فأجاب : لا رجوع على الوصي بشيء مما ينوب الثلث من الحصة غير المبيعة التي زادت على نصيب الميت، ويرجع المبتاع على من وجد من الموصى لهم المعينين والمصيبة منه في من لم يجد منهم وفي ما فُرِّق على المساكين على مذهب ابن القاسم وروايته الذي تُعتقد صحته. البرزلي : ظاهر المدونة في ثاني نكاحها: إذا أنفق الوصي التركة على الأيتام أنه لا ضمان عليه. وكذا في ثاني وصاياها : إذا اشترى نسمةً وأعتقها الوصي ثم طرأ ديْن وقد فاتت الرقبة، وفي كتاب ابن المواز خلافه. وفي ثاني وصاياها أيضا : إذا استأجر عبداً أو صبيا للحج على مذهب ابن القاسم بغير قصد كذلك، وهو يجري على الخلاف في المجتهد يخطئ هل يُعذر بخطائه؟ وكذا القاضي إذا أخطأ في الحكم في مال على المشهور بخلاف الدماء وقد تقدم ذلك في غير هذا الموضع. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. انتهى.

الحمد لله، هذه نسخة حبس أُخِذت للاستفتاء نصها بعد افتتاحه: حبَّس المعلم منصور بن محمد بن عاشور النفوسي جميع الداريْن المتلاصقتين الجوفيتي الباب بموضع كذا بالحقوق والمنافع على أولاده الأربعة محمد وعبد اللطيف الشقيقين في ما بينهما، وعبد الوهاب وعلي الشقيقين في ما بينهما أيضا، وعلى أولادهم وأولاد أولادهم وعقب ذلك الذكور منهم دون الإناث ما تناسلوا، على أن مَن خَرج فلا كراء له، ومَن سكن فلا كراء عليه، وأن مَن خرج فلا يعود للسكنى إلاّ مع الحاجة والاحتقاق[1] والضرورة المحوجة للعَوْد لا مع السعة والغنى، قاصدا بذلك الرفق بالساكن والاشفاق عليه. حُبُسًا وقفًا مؤبّدًا إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين. غير أن من احتاج من الأولاد والعقب حاجة ظاهرة من حالته وفشتْ من ضرورة نفقة أو

(1) في العامية : الاحتياج.

تزويج أو غيرهما من ضروريات الوقت فله بيع نصيبه ممّن له معه شرك في ذلك ومدخل دون الأجنبي ويُجبَر على البيع منه بالقيمة إن أبى. وقوله في الحاجة اللاحقة له مقبول دون إثباته ودون مطالعة قاض أو غيره لكن مع فشو حالته كما ذكر وتنبيهًا. وأذن لهم في قبول ذلك لهم وللعقب وحوّزهم متى شاؤوا. فقبلوا ذلك منه القبول التام لهم وللعقب كما ذكر.

قال المحبّس المذكور في حبسه المذكور : ولا يدخل الأبناء مع الأب، ولا الطبقة السفلى مع التي فوقها إلاّ مَن مات عن عقب قام عقبه مقامه، ومن مات عن غير عقب عاد حظه لمن سواه من أشْراكِه. وكذا ألحق بالحبس المذكور وعلى مَن ذُكر وعلى الصفة المذكورة جميع العدد الذي بالدارين. وحاز محمد وعبد الوهاب وعلي لأنفسهم وللمشارك والعقب الدارين والعوْد بمعاينة من يشهد بعد. وحاز محمد ابن عبد اللطيف ذلك لوالده بنيابته عنه وللعقب على صفة الحيازة المذكورة. وحضرت أمة الحق عائشة وأم العز بنات المحبس ووافقن على عقد والدهن المذكور الموافقة التامة. شهد على إشهادهم بذلك في الصحة والطوع والجواز عدا منصور من مرض زمانة هو معه ثابت الذهن والميز عارف بما يقوله ويشهد به وعرّف الرجال وعرّف بالنسوة وعاين حوز ذلك فارغا من شواغل المحبس وعقود أكريته في أواخر قعدة الحرام عام خمسة وأربعين وتسعمائة [945 هـ/ أفريل 1539 م] من علم نيابة محمد عن والده النيابة المقتضية لذلك [66 ب] شرعا. أخي عيسى والشيخ قاسم الشقانصي[1].

الحمد لله، السؤال بعد سطر افتتاحه : بعد أن تتأملوا نسخة الحبس المسطورة أعلاه وقد تبين منه أن الأعيان المحبس عليهم هم محمد

(1) جملتان سقطتا من ب.

وعبد اللطيف وعبد الوهاب وعلي، وقد مات علي عن ولده عبد الوهاب ومات عبد الوهاب عن غير عقب، ومات عبد اللطيف عن أولاده الثلاثة أحمد وعاشور وعثمان فهم خمسة أشخاص. واحتاج محمد أحد الأعيان الباقي منهم وعبد الوهاب بن علي والشقيقان عاشور وعلي وعثمان فباعوا أربعة أخماس من الدار الجوفية الباب المذكورة في الحبس لأحمد ابن عبد اللطيف المذكور بمقتضى شرط المحبس في البيع للحاجة، بناء منهم على أن الحبس إنما يُقسَم بينهم على عددهم أخماسا. ثم توفي محمد الباقي من الأعيان المذكورة من أولاد ثلاثة عاشور وغيره، فقام الآن عاشور هذا وزعم أن لوالده مع شركائه المذكورين ثلث لا خمس، لأن أولاد محمد عبد اللطيف إنما لهم نصيب أبيهم فقط، وعبد الوهاب له نصيب أبيه علي كذلك، فالحبس أثلاث بينهم : هو وإخوته، حِيزَ أول، وأولاد عبد اللطيف حيز ثان، وعبد الوهاب بن علي حيز ثالث. ودُعي إلى أن يأخذ هو وأخواه ما بقي لوالدهم محمد من ثلثه وقدره سهمان اثنان من خمسة عشر، وذلك ما بين الخمس المبيع والثلث المستحَقّ. كما دُعي لأخذهم ما صار لهم من تعصيبٍ في عبد الوهاب بن علي لكونه أيضا باع خمسا، وهو إنما يستحق ثُلثًا حق أبيه من الحبس فشاطَ له سهمان من خمسة عشر لعاشور وأخويه منهما سهم بحق تعصيبهم منه لوفاته عن غير عقب أيضا. فجملة ما قام فيه عاشور من الجهتين ثلاثة أسهم من خمسة عشر سهما وهي خمسها الشائع، وتمسك في ذلك بقول المحبس لا مدخل للأبناء مع الآباء ولا للطبقة السفلى مع من فوقها إلاّ أنه من مات عن عقب قام عقبه مقامه.

فهل ـ رضي الله عنكم ـ يصح له ما ذكر أم لا ؟ فإن قلتم ليس له ذلك فالأمر واضح، وإن قلتم له ذلك، فهل يحتج عليه بمسألة ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ في من قال : حُبُس على ابنيَّ فلان وفلان ثم على

أعقابهما وأعقاب أعقابهما ما تناسلوا. فمات الابنان ولهما بنون وبنو بنين فأراد بنو بني البنين أن يدخلوا مع من فوقهم فهل الترتيب في الدرجة، التي ذكر ثَمّ فقط أو فيها وفي ما بعدها ؟

فأجاب : بأن لبني بني الابنين الدخول مع من فوقهم من بني الابنين. هذا نص مالك في المدونة ولا أعلم فيه اختلافا. عطفه بالواو المقتضية للجمع وإنما الخلاف في قسمه بالسوية أو على قدر الحاجة. والذي به العمل أن يُقسم بينهم بالسواء الذكر والأنثى، والغني والفقير، ولا يدخل أحد من بني البنين مع أبيه في الحبس ما دام حيا لقوله : ثم على أعقابهما، ولو قال : وعلى أعقابهما لدخل معه. انتهى باختصار.

وقد زعم بعض مَن يدّعي المعرفة أنه نص في النازلة، أو تقاس هي عليه، فإن قلتم يحتج بهذا على عاشور بن محمد وأخويه فالأمر واضح، وإن قلتم لا يحتج به عليه فما الفرق بين المسألتين؟ جوابكم أثابكم الله تعالى والسلام.

فاجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ نسخة الحبس والسؤال تحتها وقد تقدم الجواب عن هذا الفرع من النازلة بما فيه مقنع لمن سلك سبيل التسديد، وألقى السمع وهو شهيد، فلعاشور بن محمد وشقيقيه القيام في ما فوق الخمس الذي باعه أبوهم محمد [67 أ] إلى تمام الثلث، كما لهم الدخول في بقية ثلث عبد الوهاب بن علي أيضا النائفة على الخمس الذي باعه لموته عن غير عقب يختصون ببقية الثلث الأول وبما ينوبهم من بقية الثلث الثاني على معنى الحبس عليهم لا على معنى الإرث التعصيبي، ولا يشاركهم في ذلك بقية الأحفاد.

أما في الطرف الأول فلقول المحبس: ولا مدخل للأبناء مع الآباء ولا الطبقة السفلى مع التي فوقها، فألفاظه عامة تنكيراً وتعريفا وتناول

عمومها في الأشخاص والأحوال والأزمان، فلا يصح لفرد من أفراد الطبقات العالية أي فرد فوّض لفرد من أفراد الأبناء، أي فرد فرض مع فرد من أولاد الآباء، أي فرد فوض أصله أو أصل آخر في حال من الأحوال أو زمن من الأزمان. كما لا يصح لفرد من أفراد الطبقات السافلة مدخل مع فرد من أفراد الطبقات العالية. أي فرد فرض أصله أو أصل آخر على ذلك السبيل. ومحمد طبقة عليا وأب بالنظر إلى من صحبه في الوجود، وهم أولاد شقيقيه عبد اللطيف وعبد الوهاب ابن أخيه علي، فهم طبقة سفلى وأبناء بالنظر إليه. أما كونهم طبقة سفلى فلا إشكال فيه، وأما كونهم أبناء فلان المحبس عمّم في الأبناء والآباء ولم يخصص أبناء بأصلهم في منع الدخول معه بل عمّمَه، إذ معناه لا مدخل لذي بنوة مع ذي أبوة سواء كانت الأبوة المذكورة أصله أو أصلاً آخر تحكيما للفظ العام الذي هو كألفاظ الشارع في وجوب مراعاته وحرمة مخالفته. نص عليه الإمام المازري ـ رحمه الله تعالى ـ وعزاه لمالك وكافة أصحابه قائلا : وهو المشهور المعمول به.

ثم قول المحبس : إلاّ من مات عن عقب قام عقبه مقامه، هذه صورة واحدة أخرجها من حكم ذلك العام، فيبقى ما سواها على أصل التعميم السابق فأدخل من العقب من مات أصله بحيث أعطاه من الحق ما لأصله بقوله : قام عقبه مقامه، أي في مقامه يعني من نصيبه. فليس لأولاد عبد اللطيف إلاّ حظ أبيهم وهو ثلث قَلُّوا أو كثروا، وكذلك ولد كل أصل مات فلو استزادوا فوق ثلث أبيهم شيئا لصدق عليهم أنهم لم يقوموا مقامه من حيث هو، وفيه مخالفة لنص الحبس الذي تحرم مخالفته وتجب موافقته. نعم إنما يدخلون في ما رجع إليهم بموت مَن لم يعقّب لنص المحبس على دخولهم فيه بقوله : عاد نصيبه لمن سواه من أشراكه، فعمّم الحكم في السواء والأشراك بعموم اللفظ، فتناول الأشراك الأصول والفروع لتعلّق الشركة في الجميع حينئذ.

وأما في الطرف الثاني فلأن عبد الوهاب إنما باع خمسا وهو ثلث أصلي عن أبيه فما ناب على الخمس إلى كمال الثلث قد كشف الغيب أنه قد مات عنه ولم يعقب كما ذكره السائل فهو عائد على جميع أشراكه وقت موته، ومنهم عاشور وشقيقاه، فلهم ما ينوبهم منه حبسا عملا بالعموم الحاصل من السواء والأشراك، كما أشرنا إليه. هذا مالا غبار عليه عند من شرط باقي الأصول ولم يزاور تحصيله إلى الأصول.

وأما مسألة ابن رشد المشار إليها في السؤال وكذا ما له في أخرى من أجوبته في ما إذا حبّس على ولديه فلان وفلان وعلى أعقابهما بالسواء بينهما ثم ماتا ولهما عقب كثير وأحدهما أكثر من الآخر، فإن الحبس يقسم بين الأعقاب على عدد رؤوسهم بالسوية، وإن اختلفت حاجتهم زيد المحتاج بالاجتهاد ولا يبقي بيد كل عقب ما كان بيد أبيه قبله، فلا يلزم من تسوية الأعقاب مع من فوقهم في دخولهم بالواو وتسويتهم [67ب] بهم في دخولهم بالاستثناء والفرق من وجوه : الأول أن المحبّس في النازلة لم يرسل ما يستحقه الابن بل قيده بقوله «مقام أبيه» ومسألتا ابن رشد أرسله فيها بالواو التي هي مقتضية للجمع كما صرح هو به واعتمده في مسألته الأولى، فلا يُقاس على المرسل عليه، إذ المقيد لا يدخل في ضمن المطلق بخلاف العكس، ولا يهمل القيد بل يجب العمل به.

الثاني : إن أدخل ما بع « إلا» في النازلة من باب التخصيص بعد التعميم، وإدخال ما بعد الواو في مسألتي ابن رشد ليس من ذلك بل من باب التشريك وبينهما بَوْنٌ بعيد، لا يقال إنّ في كليهما تشريكا بالمآل فيتساوى الحكم فيهما لأنا نقول: فرق بين تشريك مصحوب بقرينة ظاهرة في التسوية ولا تنافيها ـ وهي الواو المشرّكة، وتسوية مصحوبة بنص في عدم التسوية أو ظاهر فيه، فهذا وجه البَوْنِ الذي بينهما فحصل الفرق.

الثالث : أن أولى مسألتيْ ابن رشد خالفه فيها أصبغ بن محمد قائلا : لا تدخل الحفدة مع مَن فوقهم لأجل ثم المتقدمة واستغنى عن إعادتها لا غير. فقد تصور الخلاف فيها كما ترى بل تحقق. وأما دخول صورة حفدة الميت أصلهم في النازلة مع مَن شاركهم في الحال من أصول وفروع في النازلة فهو قطعي بنصه المذكور، لا يُتصور أن يخالف فيه أحد، فكيف يُلحق المتفق عليه بالمختَلَف فيه ويسوَّى بينهما ؟

الرابع : إن الاستثناء لا يستقل ما قبله بدونه، فإنه تخصيص فيه وهو بعض صور العموم بخلاف ما قبل العطف، هو مستقلّ بدون المعطوف ولذا تستمعهم يقولون : العطف يقتضي المغايرة.

الخامس : أنه لو سوّى كل واحد من أولاد عبد اللطيف مثلا بعمه محمد لاقتضى مخالفة نص المحبس في قوله «مقامه». والتسوية في مسألتي ابن رشد لا تقتضي مخالفة لنصه بل هي المتبادر من مقتضى الجمع المستفاد من الواو، على أن التسوية مصرّح بها في الثانية منهما. على أن مسألتي ابن رشد فيهما بحث.

أما الأولى فلم يصرح المحبس فيها بالتسوية بين الأعقاب ومن فوقهم، لكنه مما جرى به العمل عنده، والذي في المدونة: إذا قال على ولدي وولد ولدي دخل ولد الولد ويبدأ بالولد. ابن ناجي : إنما بدأ بالولد لأن الظاهر في الواو الترتيب وإن كان قد اختلف في ذلك. فأنت ترى كيف نفي عن العقب الدخول إلاّ في الفاضل حيث بدأ بالولد والدخول أعم والتسوية في كلام ابن رشد أخصّ، ونفي الأعم يستلزم نفي الأخصّ بخلاف العكس. هذا مقتضى القاعدة العقلية التي لا تختلف ولا تتخلف ولا تخالفها النقول. وقد خالفه أصبغ بن محمد في مجرد دخولهم. وأما الثانية فجاءت التسوية فيها من تصريح المحبس بها بعد عطف الأعقاب ولا إشكال فيها ولا حجة فيها على النازلة، وفي بعضها

بعد ذكر الابنين، وقيل عطف الأعقاب، ولا حجة فيها أيضا لأن مقتضى العطف بالواو مشاركة المعطوف للمعطوف عليه في متعلقات الفعل التي منها التسوية التي ذكرت قبل العطف، والنازلة خلية عن نص من المحبس بالتسوية ولم يكن فيها عطف أصلا وإنما فيها ذكر دخول الأعقاب بتخصيص اقتضى اقتصار الأعقاب على مقام أبيهم نصا. فعلى هذا فحجة أولاد محمد بن منصور في ما دعوا إليه ناهضة ويفسخ البيع في ما ناف على الخمس مبيع محمد، والخمس مبيع عبد الوهاب، لوجوب إعمال نص المحبس في قيام كل ولد مات أصله مقامه في الحبس. والله يقول الحق وهو [68 أ] يهدى السبيل، وهو سبحانه وتعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله : الاستثناء في قول المحبس : إلاّ من مات عن عقب قام عقبه مقامه، منقطع وليس متصلا كما يتوهمه القاصر لأنه وإن كان حكما على جنس ما حكم عليه أولاً قبل الأداة، لكنه حكم بغير نقيض ما حكم به أولاً، ألا ترى ما حكم به أولاً هو عدم دخول الأبناء في الحبس ونقيضه يدخلون في الحبس ولم يحكم به، بل يدخل في نصيب أبيهم منه فقط، ونظيره ﴿لا يذوقون فيها الموت إلاّ الموتة الأولى﴾[1]. قال الشيخ شهاب الدين ـ رحمه الله تعالى ـ نقيض (لا يذوقون فيها الموت) يذوقون فيها الموت، ولم يحكم به بل حكم بالذوق في الدنيا وهو غير النقيض، فيكون منقطعًا لأن المنقطع هو أن تحكم على غير جنس ما حكمتَ عليه أولاً أو بغير نقيض ما حكمتَ به أولا، والمتصل لا بد فيه من قيدَيْن إذا اختل أحدهما فهو المنقطع الحكم على الجنس وبالنقيض، فمهما لم يُحكم على الجنس أو لم يُحكم بالنقيض بل بغيره فهو منقطع. والله تعالى أعلم.

(1) القرآن : الدخان 56.

الحمد لله، أرسل إليّ الفقيه علي بن محمد عبيد الحرار وأنا بدار الشيخ خليفة بن ناجي بالقيروان لزيارة الأولاد في أواسط صفر عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ أفريل 1578 م] إثر موت بالطيب الخضار، ومحمد عبيد هو مشتري داره من أربعة نفر اشتروها من جانب المخزن، يسأل عن نسخة وثيقة قيمة الدار، ثم شراء الأربعة، ثم شراء محمد عبيد المذكور منهم، ثم سؤال نص وثيقة القيمة بعد افتتاحها. يقول مَن يشهد بعد : توجّهتُ إلى تقويم الدار الكذا بموضع كذا داخل مدينة تونس يحدّها كذا وهي المخلفة عن الفقيه بالطيب الخضار. وأحطتُ بها نظراً واختباراً وقوّمتُها بحقوقها ومنافعها والمتصل بها من سباط وديوان ومخزن، قَوّمَتُ جميع ذلك بكذا مائة دينار نواصر، داخل في ذلك الخدمة والزيادة على العادة. وشهد بذلك هنا بتاريخ أواسط جمادى الآخرة من عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أوت 1577 م] الأمين فلان الفلاني البناء، والأمين فلان الفلاني وعليهما علامة الأداء، وبأعلاه بقلم القاضي المؤدي الأمر كما ذكر فيه، حرّره عمر بن علي المولّى بقضاء تونس ويتلوه طابعه وبطرّته طابع الباشا حين التاريخ بالمدينة، أيده الله ونصره.

ويتلوه : بعد أن توفي الفقيه بالطيب الخضار المذكور وورثته ووورثته المذكورون في غير هذا وحيزتْ الدار لجانب المخزن في حق ترتب عليه للجانب المذكور ولم يَفِ ما خُلّف عنه الحق الذي عليه، وقُومتْ الدار المذكورة بالقيمة المذكورة، حضر لشهيديه فلان وفلان وفلان وفلان والتزموا شراء الدار بحقوقها ومنافعها بالسواء بينهم، وعلى الإشاعة بثلاثمائة دينار مبلغ القيمة المذكورة نواصر، وأمضى لهم البيع فيها النائب عن بيت المال لأجل قضاء الحق المذكور وقبض منهم الثمن على الوفاء والتمام، وسلّم لهم المبيع التسليم التام. شهد أواسط جمادى

الأخير عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أوت 1577 م] فلان وفلان.

ويتلوه : اشترى الأمين محمد الحرار [1] اليمني عُرِف عبيد من فلان وفلان وفلان وفلان المذكورون أعلاه بالسواء بينهم، والثمن منهم كذلك صفقة واحدة وعقداً واحداً جميع الدار المذكورة أعلاه بحقوقها ومنافعها بثمن قدره أربعمائة دينار وخمسون ديناراً تبايعوا وتقابضوا الثمن والمثمن كما يجب بعد الرؤية والتقليب وعلى السنة والسلامة والمرجع [68 ب] بالدرك حيث يجب. شهد بتاريخ أواسط جمادى الأخرى عام خمسة وثمانين وتسعمائة [985 هـ/ أوت 1577 م] وتقرّر التعريف بالبائعين وبمعرفة المشتري من فلان وفلان. ويتصل به جوابكم بعد تأملكم ما سطر أعلاه.

وقام شقيق المتوفى المالك للدار المذكورة على مشتري الدار المستقرّة الآن تحت يده بمقتضى الشراء. وزعم أنه كان يملك مع شقيقه النصف الشائع منها وأثبت ذلك بالشهادة كما يجب وأراد استحقاق النصف المثبت والشفعة به في النصف الآخر. ودافَعَه المشتري بأن بيع المخزن ماضٍ وافَقَ الموجب فلا يرجع من يد مشتريه ولا يُتَعقَّبُ بوجْه. فهل له ذلك أو ليس له ذلك؟ وللمقوم عليه ملك جميع الدار بمقتضى ما سطر أعلاه وصحّة ما احتج به من مضي بيع المخزن على أيّ وجْه كان، على ما به الفتوى والعمل، وحينئذ سقطت حجّة القائم وحجة ورثة المتوفى إذا ادعى استحقاقه بالإرث وفسخ التبايع من الجانب المذكور. وعليه فهل لمن قام بالغبن عن جانب بيت المال في الثمن متكلم؟ أو ليس له متكلم لأنه فات دعوى الغبن بالتبايع الثاني الواقع أعلاه على المشهور في المذهب ؟ كما هو في شريف علمكم، جوابكم والسلام.

(1) في ب : الخراز.

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ ما بأعلاه من الرسوم والسؤال، وإذا كان الأمر كما ذكر وثبتَ ملك الدار المذكورة للمقوم عليه المذكور فلا قيام للشقيق القائم المذكور ولا لورثة شقيقه الميت المدين لبيت المال بوجه، عملاً بما وقع في حاوي الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ عن القاضي ابن حمدين : أن الذي يليق في كل ما بيع من بيت المال، لو باعه العمّال من أموالهم أو مما وُلُّوا عليه، الصواب أن لا يتعرّضَ له ولا ينظر فيه وإن كانوا غير عدول، لأن في التعرّض إليه والنظر فيه فتح باب مفسدة في البحث في أموال الناس لكثرة هذا الواقع. قال الشيخ البرزلي : وقد أشار إلى ذلك الشيخ الصالح الراوية شيخنا أبو الحسن البطرني ـ رحمه الله تعالى ـ حين أراد أولاد ابن الحكيم القيام عليه في الحمَّام المنسوب إلى أبيهم[1] وقد اشتراه الشيخ البطرني المذكور فقال : إذ أقيم بنقض هذا والبحث فيه لم تبْقَ معاملة لهم إلاّ ويَتَعرَّض لها. فزَجر أمير المؤمنين أبو العباس ـ رحمه الله تعالى ـ القائم المذكور وشدّد في ذلك فانقطع حينئذ طلَبُهم. قال الشيخ البرزلي : وهذا الذي فعله ابن حميدين هو الصواب الأسدّ في حق العامة والخاصة، وإن كان الصحيح أنه يتعقب أحكام قضاة الجور وذوي الظلم. لكن إنما أمضى ذلك لاسقاط أخف الضررين لأكبرهما، لقوله ـ صلى الله عليه وسلم تسليما ـ (إذا تعارض ضرران نُفيَ الأصغر للأكبر) انتهى.

وبيْع النيابة وإن كان فيه القيام بالغبن اتفاقا، فوقوع البيع الثاني فوَّت المبيع في الصفقة الأولى فلا قيام في عينه بذلك، عملا بنقل الشيخ البرزلي عن فتيا القاضي أبي الوليد ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ والله

(1) يضيف البرزلي بأن الحمام حبّسه الشيخ ابن تافرجين على مدرسته وسبّالته. البرزلي : الفتاوي 3 : 53.

سبحانه أعلم وبه التوفيق. وكُتب في ليلة الاثنين ثلاث عشر صفر عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ 15 أفريل1578 م] للفقيه علي عبيد مشتري دار بالطيب الخضّار. والله تعالى أعلم.

الحمد لله : نسخة هبة للاستفتاء من القيروان في أوائل شهر ربيع الآخر عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ جوان 1578 م] أشهد منصور بن عبد الكريم البلوي الحدي أنه وهب لحفيداته عائشة ومسعودة ووحّادة بنات ولده الصغير الثلث على الإشاعة من جميع دار [69 أ] سكناه الجوفية المفتح بالشارع المتصل غربيه بمسجد الأنصار ـ رضي الله عنهم ـ وشرقيه بدور الشرفاء وبطحاء المغاربة[1] داخل القيروان، يحدّها كذا وشهرتها بملكه ومكانها كافية، هبته بتّة بتْلة لله ـ عز وجلّ ـ وشفقةً وحنانةً عليهن. صرم ذلك عن ملكه وأبانَهُ عن نفسه وصيّره ملكًا خالصا لهن، وأذنَ لوالدتهن فاطمة بنت محمد المهرازي[2] في قبول ذلك لهن وحوزه لصغرهن فحازت لهن ذلك بمعاينة شهيديْه فارغة من شواغله وعقود أكريته حوز المشاع في مشترك الرباع. شهد على إشهاده بذلك في حالته الجائزة وعرفه أواسط صفر عام اثنين وثمانين وتسعمائة [982 هـ/ ماي1574 م] عباس بن حسين اللبني وبلقاسم بن محمد بن خلف الأنداري [3].

الحمد لله : جوابكم بعد تأملكم نسخة الهبة وأن منصور الواهب توفي وورثه حفيده محمد ابن ولده بلقاسم وحفيدتاه عائشة ووحّادة الموهوب لهما المذكورتان، وكانت مسعودة ثالثتهما توفيت قبل جَدّها المذكور فقامت الآن أمهما فاطمة بعقد الهبة المذكورة، والحالة أن

(1) في أ : بطحاء السقارنة.
(2) في ج : المسراتي.
(3) سقط اسما الشاهديْن في ب و ج.

منصور الواهب توفي بداره الموهوب ثلثها المذكورة وخرج سرير نعشه منها. وقد كانت فاطمة المهرازية أمهما خرجت منها هي وبناتها في قائم حياة الجد الواهب وسكنت بهن في غيرها، إلاّ أنها تدّعى أن خروجها منها بعد مضي عام وزيادة من وقت الهبة، ومحمد العاصب ينكر ذلك. وحينئذ فهل تبطل الهبة لبقاء يد الواهب مع الأم الحائزة لقول ابن هارون في كتاب الرهون : فإن كان جميع الدار للراهن فرهن نصفها ورفع يده عن جميعها للمرتهن فذلك حوز. واختلف إذا رفع يده عن نصفها فقط فإنه ليس بحوز إلاّ أن يقاسمه الدار فيحوز المرتهن ذلك النصف بعينه، ولأن الموهوب لهن صغيرات. وفي كتاب محمد بن المواز : يبطل الحبس برجوعه إلى سكنى الحبس بعد العام، إذا كان المحبس عليهم صغاراً بخلاف ما إذا كانوا كباراً. قال الباجي : إن وهب ولده الصغار فحاز عليهم الأب أو غيره، ثم رجع الأب إلى الهبة قبل أن يكبروا ويحوزوا لأنفسهم فذلك باطل.

قال ابن المواز : لم يختلف في ذلك مالك وأصحابه. وتعقب ابن رشد وابن الحاج على الموثقين إمضاءهم الحبس. زاد ابن رشد : ونَقْل ابن المواز مقيد لجميع الروايات. وفي حاوي البرزلي عن بيان ابن رشد : المشهور إذا مات في الحبس بطل وإنما تنفعه حيازة عام في الرشيد خاصة على المشهور. وفي طرر ابن عات : تعقب ابن رشد على الموثقين الإطلاق في الرشيد وغيره، وكذلك ابن الحاج قائلا : والصحيح قول ابن المواز، وجعل ابن رشد قوله تقييداً لروايات المسألة. وقد اقتصر الإمام ابن عرفة على نقل ابن المواز وابن رشد حاملاً للمذهب عليه، ولفظه : ولغو الرجوع بعد طول مدة الحيازة إنما هو في من يحوز لنفسه، ولو كان صغيرا حاز عليه الأب أو غيره ثم رجع الأب إليها قبل حوز الولد لنفسه بكبره سنة لبطلت. محمد اتفاقا. ولأن

الموهوب دار السكنى وشرط الحوز فيها إخلاؤها والانتقال عنها ويعاينها الشهود خالية، كما يلبسه الأب من الثياب ثم يتصدق به أو يحبّسه وأنه لا تتم الحيازة فيه إلاّ بأن يخلعه ولا يلبسه، ولتناقض قول شهيديها في قولهما : فحازت لهن ذلك بمعاينة شهيديه فارغة من شواغله وعقود [69 ب] أكريته مع قولهما بعده : يليه حوز المشاع في مشترك الرباع، ولخلو عقد الهبة من القبول، والقبول والإيجاب سبب لنقل الأملاك في المعاوضات والتبرعات، فكل واحد منهما جزء السبب لنقل الملك فلا ينتقل الملك عن المالك في جميع ذلك إلاّ بمجموع السبب وهو الإيجاب والقبول ولو سلّم صحة الحوز فقد نص ابن رشد في كتاب الوديعة وكتاب الهبة الثاني من شرح العتبية على أن الحوز لا يستلزم القبول، وأنه إذا وجد الحوز في العطايا وفقد القبول فقول ابن القاسم البطلان خلافًا لأشهب، وأن عقد الهبة صحيح ولا التفات إلى هذه القوادح. جوابكم والسلام.

وأجاب عنه الفقيه محمد بن سلامة بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، قوادح صحة الهبة المرتسم نسختها أعلاه متعددة منها أن الإشهاد إنما وقع على الواهب دون الحائزة، فهي هبة مجردة عن الحوز، فهي باطلة حسبما اقتضى ذلك لفظ «شهد على إشهاده» بالإفراد، ولو عورض بأن الحوز مدلول عليه بقوله «فحازت ذلك لهن بمعاينة شهيده» فهو حوز بشاهد واحد. وقد تقرر في المذهب ما فيه حسبما اقتضى ذلك لفظ شهيده بالإفراد. ومنها بعض ما أشار إليه السائل في سؤاله. وبالجملة فالهبة على ما هو منصوص في النسخة المأخوذة منها المذكورة أولا أعلاه باطلة. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه محمد بن إبراهيم بن سلامة.

وأُتيَ به إليّ للتكميل فكتبتّ ما نصه : الحمد لله، ما أجاب به الشيخ المفتي أعلاه ـ حفظه الله تعالى ـ في بطلان الهبة به أجيب، إذ أثبتَ بقاء الواهب في دار السكنى المذكورة وشغله لجميعها ما وهبه وما لم يهبه حتى مات وهن صغيرات وفاقًا لطريق الباجي وابن رشد، وبه أفتى القاضي أبو مهدي عيسى الغبريني، وخلافا لطريق المتيطي وبه أفتى ابن عتاب. والله تعالى أعلم وبه التوفيق، انتهى جوابي.

إن قيل : ينقص على هذا الجواب مسألة استغلال الأب ما له غلة من حبسه وإدخاله الغلة في مصالح نفسه وفتوى القاضي الغبريني فيها بالصحة قائلا : وبها العمل عملا بقول ابن زرقون بالصحة، وأن قول الموثقين بالبطلان لا عمل عليه. قلنا : فرق بين دار السكنى وغيرها من ربع الغلة وبأن مسألة دار السكنى النص فيها أن حوزها على يد غيره، ولذا قال فيه : الأصل أنه استغل لولده حتى يثبت أنه استغل لنفسه، وفي هذا التعليل نظر لأن القائل بالصحة في مسألة الحبس هذه قال بها ولو استغل لنفسه، قالوا : لأنه إنما استنفق مال ابنه فتعديه على الغلة لا يُبطل ملك ما نشأت عنه وهو الرقبة. قولنا في الجواب : وشغله لجميعها، احترازًا مما إذا سكن جزءًا منها فقط، والموهوب هو الجزء الذي لم يُسْكن بناء على أن المشاع يتعيّن ويتميّز، وحوز الجزء مع بقاء يد الواهب على ما بقي له من المشاع جائز في الهبة. قال ابن ناجي في أول هبة كبيره : إذا كان جميع الدار أو العبد للواهب فوهب بعض ذلك فالمشهور تصح الهبة مع بقاء يد الواهب مع الموهوب له، انتهى. وهذا بخلاف الرهن، ولذا قال في المختصر في الرهن : وحيز بجميعه إن بقي فيه الراهن. وقولنا : وشغله لجميعها، احترازًا مما إذا رجع لبعض الهبة، فيفرق بين رجوعه إلى أكثر الهبة أو إلى أقلها، فالأول يبطل جميعها، والثاني تصح الهبة في الجميع لأن الأقل وهو الثلث فأقلّ

[70 أ] تبع للأكثر، وإن رجع إلى نصفها فَكُلٌّ على حكمه، اعرفه في هبة البرنامج. وقولنا : حتى مات أبي والولد صغير عملا بطريق ابن رشد بالتفريق بين الكبير والصغير، وأن حوزه عنه إنما يفيد في حق الكبير وأما الصغير فإلى كبره وحوزه لنفسه، فإن مات الأب قبل كِبَر الابن الصغير وحوزه لنفسه نفذ لحوز الأب له.

وإنما قيدتُ بطلان الهبة ببقاء الواهب في دار السكنى المذكورة وشغله لجميعها إلى آخره، ولم نُعلِّلْهُ بما علل به الفقيه محمد بن سلامة من إفراد الضمير إلى آخر كلامه فيه، لأن شاهديْ الهبة وهما عباس اللبني والحاج بلقاسم بن خلف معلومان بعدم النباهة والتهوّر وعدم معرفة الألفاظ التوثيقية وما ينتج منها من أحكام، فإن إفرادهما الضمير يُحمَل على الجهل أو على التجّوز، فلذا لم نعتبره مبطلاً للهبة. ويدل على ما قلناه من حمل قولهما : فحازت ذلك لهن بمعاينة شهيده، على أن هذا كاف في الشهادة عليها بالحوز ولا يفتقر إلى زيادة قوله : شهد على إشهادها به، وهو ظاهر قول هبة المدونة. ولا تتم الحيازة إلاّ بمعاينة بينة لحوزه، وهذه معاينة بيّنة لحوزه، وإشهاد الحائز بأنه حاز غير شرط على ظاهر المدونة لما قلناه ومعاينتُه كافية. ونقول : معاينة الحوز تستلزم الإشهاد به لأن الحيثية فيه مقصودة، أعني حيثية متعلق الحوز وهو فصول الهبة المذكورة.

ويشهد لما قلناه من محمل التجوّز ما وقع في الخامسة والثلاثين من نكاح الحاوي عن سؤال البرجيني : عمن زوّج ولده وذكر في الصداق أنه حمل عن ولده الصداق حملاً لا حمالة وتقرر في ذمته وعليه انعقد النكاح. ثم ذكر في الصداق نفسه أن الزوج دفع النقد عند البناء وبقي في ذمته المهر وهو كذا وكذا دينارًا واجبًا وحقا لازما على الحلول عليه، وحمله والده كما ذكر. وجوابه عنه بأن الأب إذا التزم دفع

الصداق فالقصد إخلاء ذمة الزوج منه وعمارة ذمة الأب، فليتبع به في حياته وبعد وفاته كسائر الديون اللازمة، لأن عليه انعقد النكاح ولا إشكال في هذا. ثم قرر ما يحمل فيه على الحمالة وما يحمل فيه على الضمان، وبيّن حكم ذلك إلى أن قال : ويجاب عن هذا الصداق بأن حكمه حكم القسم الأول، ولا شك أن كاتب الصداق تجوَّزَ في الكتابة إذ ذكر أولا أنه على وجه الحمل الذي انعقد عليه النكاح فيقتضي إخلاء ذمة الولد ثم ذكر بعد ذلك أن الصداق في ذمة الزوج إلى آخره فهو يناقض حمل الصداق، انتهى. فأنت ترى كيف حمل الكاتب في إتيانه بما يوهم التناقض على التجوّز في الكتابة، وحمل كتابة على ما يقتضيه القصد الصحيح، فهو يقتضي صحة ما قلناه. وتمسُّكُ الفقيه محمد بن سلامة بإفراد شهيده في كون الحوز بشاهد واحد باطل، لأن إفراده من باب التجوّز أيضا على ما يشهد له جواب هذا الشيخ البرجبني، إذ لو قصد كاتبه إفراد أحد الشاهدين لأتى بما يعينه فيقول : أول شهيديه أو ثانيهما، فتأملْه منصفًا. واعرف نظير هذه النازلة تأتي في السابعة والثلاثين ومائة من الجزء الثاني. والله تعالى أعلم وبه التوفيق سبحانه.

الحمد لله، نسخة وثيقة استرعاء مكْـتَـتَبَة بمذيل صداق من القيروان في أوائل ربيع الآخر عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ جوان 1578 م] نصّها بعد افتتاحها : وممن حضر موطن النكاح المذكور وشهد بأن أبا البنت زوّجها من محمد المذكور على الصداق المذكور، على أن جميع المقدم قِبَل الزوج، وعلى أن المؤخر بخادمه [70 ب] تحمّل به جده منصور المذكور عنه حملا لا حمالة، بحيث يؤدي عنه ذلك ولا يرجع عليه بشيء، وهو بحالة الجواز، وعرفه في الموطن المذكور والتاريخ المذكور. والتاريخ أواسط ربيع الثاني عام ثلاثة وثمانين وتسعمائة [983 هـ/ جويلية 1575 م].

الحمد لله، جوابكم بعد وقوفكم على ما سطر أعلاه، وأن الفقير منصور المتحمل توفى وقامت الزوجة المتحمّل لها على تركته مطالبة بما تحمّل لها به، وترافع وكيلها مع من ناب عن الورثة لدى نائب الحكم، فاستفسر شهود التحمل المذكور فقالوا كلهم أو بعضهم : إن منصور تحمّل بذلك ولا ندري قدر المؤخر المتحمل به. فزعم النائب المتحاكم عنده أن عدم معرفتهم بالقدر المتحمل به ـ ثم موضع ذكرهم له الآن ـ يبطل شهادتهم ويُعدُّ رجوعا منهم عن الشهادة. وحينئذ فهل يلزم تركة الفقيه منصور المتحمل المذكور ما تحمل به ولا تسقط حمالته لعدم معرفة شهود التحمل لقدره الآن، لأن التزامه معروف، والأصل فيه اللزوم، وقد قال مالك ـ رحمه الله تعالى ـ : من ألزمَ نفسه معروفًا لزمه، وهو نصها. وفيها : ومن ضمن لرجل ماله على ميت ثم بدا له فقد لزمه، لأن المعروف كله إذا أشهد به الرجل على نفسه لزمه.

وفيها : وإن شهد رجل على نفسه أنه ضامن لما قضي لفلان على فلان، أو قال : أنا كفيل بماله على فلان، وهما حاضران أو غائبان أو أحدهما غائب، لزمه ما أوجبه على نفسه من الكفالة والضمان، لأن ذلك معروف، والمعروف مَن أوجَبَه على نفسه لزمَه. ومن قال لرجل : بايعْ فلانًا أو داينْه فما بايعتَه به من شيء أو دايَنْته به فأنا له ضامنٌ لزمه ذلك إذا ثبت مبلغه، وأخذ من عمومه الوفاء بالوعد مطلقا. ولابن رشد أربعة أقوال، ولأن الحمالة معروف تجوز بالمجهول وليست بمعاوضة فلا يجوز أخذ العوض عنها كالصلاة والصوم. والمذهب لزوم كل متبرّع بكفالة ولو بمجهول. وتقدم قول المدونة : ومن قال لرجل بايعْ فلانًا المسألة. . . وفيها من تكفل بنفس رجل ولم يذكر ما عليه جاز، فإن غاب المطلوب قيل للطالب: أثبتْ حقك ببينة وخذه من الكفيل. المسألة : أو أن شهوده إذا نسوا الآن قدره يبطل ويعد ذلك منهم رجوعًا كما قاله النائب وحكم به. جوابكم والسلام.

أجاب عنه سيدي محمد بن سلامة بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر وثبت الحمل المذكور الثبوت الشرعي كما يجب فيلزم الفقير منصور ما تحمّل به من الصداق من مهْرٍ وخادِم، ولا يضر رجوع الشهود عن معرفتهم مقدار المهر إذ الحمالة تصح في المعلوم والمجهول. والحمل والحمالة بمعنى واحد، إلاّ أن الفقهاء خصصوا الحمل بأن لا رجوع للحامل على المحمول عنه بالشيء المتحمل به. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه محمد بن إبراهيم بن سلامة.

وأُتِيَ به إليَّ للتكميل فكتبتُ ما نصه : الحمد لله، إذا ثبت الحمل من الفقير منصور ببيّنة عليه لا مدفع فيها حملا انعقد عليه الإيجاب والقبول من المتعاقدين، فهو لازم جار مجرى المعاوضة وتطلب به تركته بعد موته وإلاّ فلا، فيهما. ورجوع الشهود، اضطرب كلام السائل فيه في أربعة مواضع، فاقتضى كلامه في ثلاثة منها، أن رجوعهم إنما هو إلى عدم تعيين القدر، وقوله في الموضع الرابع : وذكرهم له الآن يقتضي أن رجوعهم [1] إنما هو إلى تعيين القدر بعد أن لم يعينوه، لعود ضمير له على القدر لكونه أقرب مذكور، فإن أعيد الضمير إلى «عدم» ارتفع الاضطراب، ثم إن كان رجوعهم إلى «عدم تعيينه» فلا مرية [71 أ] أنه رجوع حقيقة لأن حقيقة انتقال الشاهد بعد أداء شهادته بأمر إلى عدم الجزم به، فشهادتهم تضمنت الجزم بفصلين : الحمل وقدر المحمول. فقولهم ثانيًا : لا ندري القدر انتقال إلى عدم الجزم بالفصل الثاني، لكنه غير قادح في الشهادة بالفصل الأول لأن الشهادة بالفصل الأول مستقلة في تقرر اللزوم على ما أفتى به الشيخ أعلاه وإن كان رجوعهم

(1) جملتان سقطتا من ج.

إلى تعيينه بعد أن لم يعينوه فهو زيادة أو تذكّر بعد شك أو نسيان لا رجوع. وإنما تقبل من المبرز ولكن لا يتوقف لزوم الحمل على قبولها منهم إذا ثبت تعيينه من خارج كما لا تُردّ الشهادة في الطرف الأول بردّها إن فقد التبريز. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

قولي: وإلاّ فلا يجوز، أي وإن لم تثبت بما ذكر فلا يلزم ورثته بموته ولا يلزمه في حياته لخلوه عن البينة التي هي الحجة الشرعية. وقولي «فيهما» عائد على الفرعين معا المدلول عليهما بقولي «وإلاّ كما بينته». وقولي «إفراد ضمير هو إلى آخره...» أي أنه أولا ذكر الشهادة على أبي البنت بتزويجه بالصداق المذكور، على أن مقدّمه على الزوج ومؤخّره تحمّل به جده. ثم قال : وهو بحالة الجواز، فاحتمل ضمير هو عوده على الحامل فيصح منه لزوم الحمل له، ويحتمل عوده على أبي البنت فلا تمسّك به في لزوم الحمل من خارج، فلهذا أشرتُ بقولي«لا يتشخص به أحد المذكورين بعينه» وقولي «ولا يرتفع الاحتمال» أي كون الحامل أقرب مذكور لا يعين إرادته، لأن مجرد الاحتمال باق والأولى تثنية الضمير دون إفراده. وقولي« إنما قلنا تُقبَل» ولم نشترط بعد الأداء لقول بهرام في أول فصل الرجوع من شامله : ورجح القبول مطلقا، أي سواء وقع الشك بعد الأداء أو قبله ثم أداه.

الحمد لله، سألني إبراهيم الناشي من القيروان في عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ 1578 م] بما نصه : سيدي ـ رضي الله عنكم ـ جوابكم عن مسألة هي أن رجلا اشترى أمة سوداء في نصف ذي الحجة وبقيت عنده مدة إلى آخر محرّم إثره من عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ أفريل 1578 م] فجملة ما بقيت عنده بدار أبيه وأمه نحو شهر وعشرة أيام والولد المشتري ممتد من أبويْه المذكوريْن في الأمور المالية، والعادة أنه يتصرف عنهما بحسب النيابة بشراء ولدهما لهما وبمالهما

وكذلك الأبوان يفعلان بحق ولدهما ما شاء بحسب النيابة ولا يتعقب أحد منهما الآخر في فعل يفعله عنه فتصرّف كل واحد منهم تصرّف للآخر ووكيل عنه. هذا مما تشهد به العادة المستمرة بينهم، والدليل على ذلك أن والده هو الذي قام الآن للخصام في الأمة وما احتاج إلى توكيل في ولده ولو كان حال المتصرف منهم على الاستقلال والانفراد لما صح قيامه في الأمة التي اشترى ولده إلاّ بتوكيله إياه على ذلك، لأنه هو الذي تولّى الشراء دون الأب. فزعم الأب المذكور أن بالأمة عيب السعال ووجعًا في الصدر، وأراد الرجوع بالأمة ويسترد ثمنها من بائعها، فأجابهم البائع على تقدير وجود العيب كما زعموا بعد أن أنكره ونفى وجوده وأثبتوه بمن يدَّعي علم الطب، فاتهمهم بأنهم تصرفوا في الأمة بعد زمن اطلاعهم على ذلك بالاستخدام وبالعلاج أيضا بالدواء. فهل يبطل قيامهم في الأمة بالعيب المذكور؟ فلا قيام للولد متولي الشراء ولا لأبيه ولا لأمه لأجل استخدامهم ومداواتهم لها أو يقبل قيامهم؟ فإن قلتم يبطل قيامهم بذلك فالأمر واضح، وإن قلتم لا يبطل قيامهم لإنكارهم لذلك فهل للبائع عليهم اليمين على إنكارهم [71 ب] الاستخدام والتصرف فيها والمداواة لأن الشراء لهما، كما دل عليه التوكيل العادي كيف ذكر؟ جوابكم والسلام.

فأجبت بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله : إذا ثبتَ ما ذكر من دليل العادة بين المشتري وأبويْه بموجب الثبوت فقد تعيّن أن خصام البائع مع ثلاثتهم عملا بدليل العادة التي هي أصل من أصول المالكية، وقيام الوالد للخصام بدون توكيل من ولده متولي الاشتراء قرينة في ذلك، ولو لم تستغل بالاقتضاء وبإعمالها في التوكيل خصوصا أفتى الإمام ابن عرفة وتبعه الشيخ أبو مهدي عيسى الغبريني ـ رحمهما الله تعالى ـ وحكم به القاضي إذ ذاك. وعليه إذا ثبت تصرّفهم

في الأمة بما ذكر اختبارا بعد اطلاعهم على العيب سقط قيامهم به، وإن اتهمهم به المشتري فعلى أيمان التهم، وهي رواية عيسى عن ابن القاسم، والذي به العمل توجُّهُها مطلقا فيجب له عليهم اليمين، وليست النازلة من فرع دعوى البائع الإرادة أو دعواه البيان عند الشراء حتى يرتفع توجّه اليمين عليهم لعدم إرادتهم إياه وعدم بيانه حينئذ. والفرق أن البائع في النازلة لم يعترف بتقدم العيب عنده وعلمه به، ولم يدّع عليهم علمهم له وقت الشراء أو رؤيتَهم إياه حينئذ وإنما اتهمهم بتصرفهم بعد اطلاعهم عليه عندهم على تقدير دعواهم، قدمه مع قطع النظر عن موافقته إياهم ومخالفته. وهذه التهمة أعم في تقدم علمه به وتدليسه، والأعم لا يشعر بالأخص المعين. والله تعالى أعلم وبه التوفيق. وكتبه بلقاسم بن محمد مرزوق بن عبد الجليل بن محمد بن عظوم.

الحمد لله، نسخة رسم من بني زرت في أواخر رجب عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ أكتوبر 1578 م] بما نصه بعد افتتاحه: حضر لمن يشهد بعد، جماعة تذكر أسماؤهم فذكر أنهم يعرفون محمداً ابن محمد اليسري عُرف الدغار معرفة صحيحة تامة ويشهدون بأنه كان في قائم حياته أخذ من زوجه أمة الرحمن ابنة إبراهيم الندرومي عرف الأزرق حَديدتيْن[1] اثنتيْن فضة محبّبَتيْن زنتهما سبع أواقي على وجه السلف الحال، وما يعلمون له براءة من ذلك بوجه إلى أن توفي ولم يزل ذلك إلى الآن. كل ذلك في علمهم وقيدوا على ذلك شهاداتهم هنا مسؤولة منهم وهم : إبراهيم بن عبد الله المتيطي[2] ومحمد بن عبد الرحمن الندرومي والمرابط أحمد ابن الحاج علي عُرف السنان وأحمد ابن عثمان الندرومي، ممن حضره الجماعة المذكورة وأشهدوه بذلك

(1) الحديدة : في العامية هي السوار، مما تتحلّى به المرأة.
(2) في ب : التيملي، وفي ج : التميمي.

وأذنوا له في نقل الشهادة عنهم لمن يجب ـ أعزه الله تعالى ـ لبعدهم عن محلّ الأداء بعدا يصح النقل لأجله شرعا وزكيَ الأول منهم والثالث. قيّد على ذلك شهادته هنا بتاريخ أواسط جمادى الأخرى عام ستة وأربعين وتسعمائة [946 هـ/ أوت 1578 م]. ويلي ذلك شهادة عدلين من عدول بني زرت وهما : الفقيه عبد الحفيظ شريط والفقيه محمد السنّان. فهذه نسخته على ما هو عليه نُقلتْ هنا للتأمل.

الحمد لله، السؤال بعد افتتاحه : جوابكم ـ أحسن الله إليكم ـ بعد تأملكم النسخة المسطورة أعلاه وقد قام ورثة أمة الرحمان المشهود لها بالفضة المذكورة أعلاه على ورثة زوجها محمد المشهود عليه المذكور أعلاه يطلبون ذلك. وقد كان محمد توفي وله ثلاث زوجات وقسم ورثته تركته وأمة الرحمن أحدهم، وتزوجتْ بعده زوجًا آخر وولدت معه الأولاد وتوفيت، ثم قام الآن الورثة على الورثة. فهل تصح وثيقة الاسترعاء المذكور أعلاه ويلزم ورثة محمد الفضة المذكورة والحالة ما ذكر أم لا ؟ جوابكم والسلام.

[72 أ] فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، تأملتُ النسخة المسطورة أعلاه والسؤال تحتها، وإذا كان الأمر كما ذُكر والوثيقة المسطورة في الأعلى غير صحيحة ولا يلزم ورثة محمد الدغار المذكور بها أداء الفضة من وجهين : أحدهما ما ذكره السائل وهو مبطل، لا قيام بمُضيّ عشرة أعوام على ما به القضاء. وصرح به الشيخ المتيطي ـ رحمه الله ـ في نظير النازلة، فأحرى ما زاد على ذلك. ثانيهما : كون الشهادة المذكورة مضمّنة من العلم، ولا تعمّر الذمم من العلم، كما صرح به الشيخ البرزلي وغيره، رحمه الله تعالى. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله : هذه نسخة رسم للاستفتاء بعد افتتاحه : أشهد الشريف أبو الحسن علي ابن التاجر الشريف أبي عبد الله محمد الصغير العواني الحسيني أنه قبض من الحاج نصر بن منصور الجبالي الدمري ستين ديناراً كل دينار منها اثنان وثلاثون ناصريا قيروانيا محمديًا شابّيًا وهي التي كانت في ذمة الحاج نصر دينًا للشريف إبراهيم شقيق علي المذكور وأخذ بها[1].... على يدي الأمين بلحسن الخضراوي، وتحصلت في ذمة الشريف علي المذكور وأبرأ منها الدافع ومن تجب له البراءة. وشهد على إشهاده بذلك في الحالة الجائزة وعرفه أواخر جمادى الأولى عام خمسة وستين وتسعمائة [965 هـ/ مارس 1557 م] محمد الحاتمي ومحمد الحسن اللبني.

الحمد لله، نسخة رسم ثانٍ للاستفتاء بعد افتتاحه : أشهد القاري أبو الحسن علي الشريف ابن الشريف الصغير العواني الحسيني أنه قبض من الحاج نصر بن منصور الدمري الجبالي تسعة وعشرين ديناراً نواصر حالية شابّية وهي التي كان استدانها الحاج نصر المذكور من القارئ إبراهيم شقيق القارئ علي المذكور على يدي الأمين بالحسن الخضراوي وأبرأ منها المدين المذكور براءة قَبْضٍ ووفاءَ حقٍ وتحصلت في ذمته حتى يبرأ منها بالواجب إن شاء الله . شهد على إشهاده بذلك في الحالة الجائزة وعرفه[2]. . . عام خمسة وستين وتسعمائة [965 هـ/ 1557 م] محمد الحاتمي ومحمد الحسن اللبني.

الحمد لله، نسخة رسم ثالث بين أسطر الرسم الثاني المنسوخ أعلاه نصه : الحمد لله، سقطت المطالبة عن الشريف علي القابض المذكور لجميع الدين المذكور لدفعه دينارين اثنين من الكرونة الذهب عن ثلثه

(1) كلمة غير مقروءة بالأصول.

(1) بياض بمقدار خمس كلمات في أ و ب، وبياض بمقدار كلمتين في ج.

ومحاسبته بثلث الدين من جراء ما أنفقه على ربه في قائم حياته، وترك ثلثه في الوصية التي أوصى له بها رب الدين المذكور. وشهد بذلك من عاين قبض محمد المحيط بميراث رب الدين وهو حفيده لما ذكر وإبرائه له من جراء جميعه الإبراء التام. شهد على الشهادة بذلك في حالته الجائزة وعرفه. أوائل محرم فاتح عام خمسة وسبعين وتسعمائة [975 هـ/ جويلية 1567 م] محمد العابد.

الحمد لله، السؤال : جوابكم بعد أن تقفوا على الرسوم الثلاثة المسطورة أعلاه وأن الشريف إبراهيم أصابه مرض مزمن وهو الارتعاش في معظم جسده ودام به وهو مع ذلك موجود العقل كامل التمييز. وكان شقيقه علي هو الذي يتولّى أمره ويقوم به ويتصرف عليه وينوب عنه في حقوقه كلها، وهو المنفق عليه الزمن الطويل حتى مات، لا نائب عنه في ذلك غيره. ثم لما مات أحاط بإرثه حفيد له صغير إذ ذاك ابن ابنه المتوفّى قبله. ثم بعد مدة مات شقيقه علي النائب المذكور وبقي الحال على ذلك مدة طويلة حتى كبر العاصب وقام على ولد علي وطلب تركة أبيه علي بما كان قبض واستخلص لجده المرتعش من ذلك العدد الذي في الرسمين المنتسخين أعلاه الأول [72 ب] والثاني، وادعى أن كل واحد من الرسمين مستقل بالعدد الذي فيه غير داخل أقلّهما في أكثرهما، وأن شهر التاريخ في الرسم الثاني طُمِس بسبب الكتب الذي وقع بين أسطره وأنه غير الشهر المؤرخ به الرسم الأول فقد تعدد الموطن، وذلك يدل على تعدد المال المشهود به فيهما.

وأجابه ولد علي عن مقبوض أبيه في الجملة بأن أباه كان أوصل جميع ما تحصل في مقبوضه بعضه في ضروريات إبراهيم ولوازمه وحاجاته وكسوته وبعضه بالدفع إليه، وأنه لم يبق قِبَل أبيه علي شيء من ذلك. وعدم قيامك مع طول السنين يدل على علمك بذلك. وتمسك في قبول

قوله وقول أبيه في التوصيل بأنه وكيله بالعادة فيقبل ولا يمين عليه لأجل طول المدة، وبأن العادة أيضا شاهدة في مثل الشقيقين بما بينهما من شدة الاتصال وضمان ذوي الأرحام والعرف التام وحرصهما على التَّستُّر في أمورهما وكراهتهما إطلاع غيرهما على أحوالهما وعلى ما عندهما ما يقتضي دفع ذلك ولا يتوقف الدفع بينهما على إطلاع الغير والإشهاد به.

وأجاب عما في الرسميْن بأن أقلهما وهو ما في الرسم الثاني داخل في أكثرهما وهو ما في الرسم الأول وإنما تكررت وصارت ستين بالإضافة، واعتذر عن ذكر أبيه السلف بأنه إنما اعترف به لأجل تأبِّي الغريم عن الدفع وقيام حاجة شقيقه إبراهيم وبأنه لما أن كان مال غيره وقد تناوله، وإن كان هو المتصرف عنه توهم أن لا فرق بين قبضه المجرد وقبضه في الذمة. ويدل على ذلك أن التسليف إنما يكون من مسلف والمدين لا ملك له فيه، لكونه عيّنه لرب الدين، فلم يبْق له فيه تصرفٌ بالتسليف ولا بغيره ورب الدين لم يحضر ولم يسلف فهذا عذر في ذكر أبيه السلف في الذمة يرفع مؤاخذته به وبأنه متبرع بذلك اللفظ فيُقبل قوله في ما حمله عليه وما أراد به. والدليل على أنه متبرع أن المدين الدافع لا يتصرف في مال الغير بتعمير ذمة ولا بغيره، ورب الدين لم يكن التعمير منه ولا ثالث لهما، فدل على أن القابض سماه سلفًا على وجه التبرع منه لأجل ما ذكر. فإن قلتم ـ رضي الله عنكم ـ بقبول قول وارث علي وعذره فلا كلام، وإن قلتم لا يقبل ذلك منه. فهل لوارثه أن يحاسب الحفيد القائم بذلك من نفقته على جده المرتعش؟ والبينة بالنفقة عليه موجودة، وهل أخذ بعضا منها في الرسم المنسوخ الثالث كما ترونه. جوابكم مأجورون والسلام.

فأجبتُ بما نصه بعد الافتتاح : إذا كان الأمر كما ذكر فالقول قول المطلوب أو وارثه حيث يتعدد إشهاده بأقلّ أو بأكثر أن أقلّهما دخل في

أكثرهما، سواء تقدم تاريخ الأكثر أو تأخر بعد يمينه أن الأقلّ دخل في جملته سواء قلنا إن الإشهاديْن من نوع الاعتراف، والإشهاد في كتب أتى به المشهد صحبته وأشهد بما فيه، أو قلنا إنهما من نوع الاعتراف، والإشهاد المجرد عَيْن ذلك، وإن كان ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ قد أعرى النوع الأول عن الخلاف في لزوم المجموع، وجعل النوع الثاني هو موضع الخلاف قائلا وإن كتب لصاحب الحق بما أشهد له به المشهد كل جماعة كتابا على حدة لم يخرج بذلك من الخلاف، انتهى.

وحاصل الأمر أن الذي درج عليه الشيخ في مختصره لزوم أكثر الإشهاديْن فقط، وبه أفتى الشيخ أبو القاسم بن عبد الخالق السيوري ـ رحمه الله تعالى ـ ولم يتعقّبها الشيخ البرزلي بحال وجعل ظاهرها العموم في النوعين المذكورين، سواء كان الإشهاد بكتابة أو بدونها، وسواء كانا في موطن أو في موطنين كما هو ظاهر المختصر فيهما. قال الشيخ ابن عبد السلام ـ رحمه الله تعالى ـ : ولزوم الأكثر فقط هو أشبه بمذهب المدونة. وقال بعض المحققين : [73 أ] ويؤخذ ذلك من مسألة المدونة : من أقام شاهد المائة وشاهد الخمسين فإما حلف مع شاهد المائة وقضي له بها، وإما أخذ الخمسين بغير يمين. فلم يجعل له حقا إلاّ في أحد الإشهادين لا في مجموعهما. وحينئذ فلا يطالب الشريف علي وجانب تركته إلاّ ببقية الستين بعد طرح ما في الرسم الثاني منها، ويُقبل قول وَارثه مع يمينه، على أنّ الأقل الذي في الرسم الثاني دخل في جملة الأكثر الذي في الرسم المنتسخ الأول، ثم إن دليل العادة التي ذكرها السائل في الوجهين المذكورين وهما التوكيل وقبول دعوى دفع علي لشقيقه إبراهيم بدون إشهاد ولما دلت عليه العادة

المشار إليها بينهما يجب العمل به والمصير إليه ويوجب قبول قول ولد علي في توصيل أبيه الوكيل بالعادة مطلقا لقيامه مقام مورثه في ذلك لأن هذا من الحقوق[1].

الحمد لله، وهذا بعض سؤال ضاع أوله في أصل الكتاب : ولاستظهاره فالبينة الأخيرة في الرسم الأخير بالمحاسبة فطعن فيها فتح الله بوجهين : الأول أنه حيث أنكر الشركة في جواب تقييد فتح الله عليه بقوله : وأما البقر فاشتراه فتح الله بماله ولم نأخذ معه فيه شيئا أكذب بيّنته هذه بالمحاسبة، الثاني : أن المحاسبة لا تدل على نفي المفاوضة ولا على وقوع الانفصال منها.

فأجاب الشيخ محمد الأندلسي بما نصه بعد الافتتاح : تأملتُ السؤال أعلاه ونسخ الرسوم فوقه فتلخص من ذلك ثبوت الشركة بين الخصمين المذكورين وتفاوضهما في النماء والتوى[2] إذ ذلك مقتضى الثلاثة رسوم الأول وليس في الرابع ما يعارضها. والله تعالى أعلم.

وبطُرَّته بخط الشيخ محمد بن سلامة ما نصه : الحمد لله، الجواب المقيد أمامه صحيح وبمثله أجيب، والله تعالى أعلم، ونقل بذلك عقدهما.

وكتبتُ تلو الأول ما نصه : الحمد لله، ما أجاب به الشيخ المفتي ـ حفظه الله تعالى ـ أعلاه من تقرر الشركة بين الشريكين، بمثله أجيب،

(1) نقص في النص في مختلف الأصول. ففي هامش أ تعليق نصه : هنا نقصٌ لضياع محلّه من الأصل. وفي ب بياض بمقدار نصف ظهر الورقة والنص المنقوص فيها أكثر من غيرها. وفي هامش ج تعليق نصه : وقع هنا في أصل النسخة نقص مقدار نصف ورقة أيضا.

(2) التوى : الخسارة وضياع المال، واستعمالُ النماء والتوى هنا هو للدلالة على الربح والخسارة في المعاملات الاقتصادية عموما.

وعليه فخسارة البقر المذكور منهما معا. وتناول الرسم الأخير لشركة الذمم فقط لا يقتضي المعارضة لما قبل من الرسوم الثلاثة لاقتضاء كل من شركة الأموال وشركة الذمم اشتراك الشريكين في النماء والتوى فهما قدر مشترك بين النوعين معا. أما في شركة الأموال فعلى المذهب، وأما في شركة الذمم فعلى القول المنصور، وكذا لا يعارض من حيث تضمنه للفظ تحاسبت لأن المحاسبة ليست بمعنى الفصل ولا مساوية له ولا تستلزمه بل هي أعم من فصل لتحققها بدونه وعدم تحققه بدونها. والقاعدة أن الأعم لا يستلزم الأخص عينا بخلاف العكس، وهذا مغنٍ عن الجواب في كون إنكار محمد مكذبًا لبينته أو غير مكذب، والله تعالى أعلم [1].

الحمد لله، سُئلتُ من سوسة والسائل الكامل الدعمي في نسخة رسم وذلك في شهر رمضان المعظم عام ستة وثمانين وتسعمائة [986 هـ/ نوفمبر 1578 م] نص الرسم بعد حمدلته : بعد أن توفي القاري أحمد ابن محمد اللواتي عن جميع السانيه بياضًا وبها بئر معِينة وزيتون كائنة بالخنق خارج بلد سوسة ومعرفتها هنالك بمالكها كافية عن التحديد. فورثها عنه زوجه عائشة بنت القاري محمد بن بالخير اللواتي وأولاده فمنها وحّادة ومن غيرها أحمد وأبو بكر. ثم توفي أحمد فورثه زوجه عزيزة بنت بالنصر الحجاجي، وعصبه أخواه المذكوران لا وارث لمن ذكرت وفاته فيه سوى من ذكر، وظهر أن وحّادة لنظر أخيها أحمد المذكور بالإيصاء التام من أبيها المذكور. وتوفي الوصي عن غير إيصاء [73 ب] وقدّم عليها مَن يجب زوجها عليًا بن محمد قمقوم الحداد تقديمًا تاما لثبوت ذلك لربه وظهر أن جميع مناب الزوجة عزيزة المذكورة من إرثها في زوجها المذكور من ربع وغيره، ومن جميع كاليها عليه

(1) جميع نصوص السؤال السابق وأجوبته ساقطة من ب و ج.

وقدره عشرون دينارا ناصريات فضة بجلدة صداقها خاص بحقوقه ومنافعه لعلي قمقوم المقدم المذكور بالشراء منها في غير الكالي، وبالهبة منها له في الكالي، وقبوله بعد استيفاء الموجب فيه كما يجب بشهادة شهيدين أولهما أول شهيديه حضر لمن يشهد بعد محمد بن محمد بو جناح، واشترى من علي المذكور بائعا له عن نفسه جميع ما خلص له من مناب عزيزة المذكورة من السانية المذكورة وينوب عن وحَّادة المقدم هو عليها من قِبَل مَن يجب بإذنه له في ذلك إذنا سمعه شهيدان أولهما من يشهد بعد لدعوى من شاركها في ذلك البيع. وينوب عن عائشة بحق توكيل بيده منها نصت له فيه على ذلك بشهادة شهيدين أولهما مَن يشهد بعد جميع منابهم بالإرث في من ذكر من السانية المذكورة على قدر شركتهم في المبيع والثمن لهم كذلك من سعر عشرة دنانير نواصر بجميع السانية المذكورة. قبض علي المذكور لنفسه ولمن ناب عنه بحق ما ذكر خمسة دنانير من الصفة من محمد بو جناح المذكور وأبرأه منها. وعند دفعه له بقية منابهم في الثمن يقع التسليم منه عنه وعمن ناب عنه، وصار مناب من عدا علي المذكور من المقبوض المذكور بيده لهما حتى يبرأ منه بالواجب. اعترف المشتري المذكور أن جميع ما اشتراه من السانية المذكورة إنما هو لفتح الله ابن الحاج أحمد بن عبد الله القرشلي[2] بماله وإذنه ولا حق له معه في ثمن ولا مثمون. وحضر فتح الله ووافق على صحة البيع ممن ذكر. شهد على إشهادهم بذلك في الحالة الجائزة وعرفهم ووقف على وفاة من ذكر ووراثها كذلك وسمع الإذن ممن يجب ووقف على الوكيل المذكور وتقدمت شهادته فيه.

وكتب في غير هذا بكاغذ وقع فيه ترهّل فخشي منه الإتيان على جميعه، ونقل إلى هنا مؤرّخًا الأصل بتاريخيْن أولهما أوائل محرم فاتح

(2) في ج : القرشي.

شهور عام تسعة وأربعين وتسعمائة [949 هـ/ أفريل 1542 م] وثانيهما أواسط جمادى الآخر من العام ونقل إلى هنا بأوائل صفر الخير عام اثنين وخمسين وتسعمائة [952 هـ / أفريل1545 م] فهذه نسخة الرسم المذكور كما هو[1].

الحمد لله، السؤال : جوابكم بعد تأملكم النسخة المذكورة أعلاه وقامت الآن أمة الواحد وتدعى وحّادة المذكورة فيه وادّعت بطلان البيع عليها المذكور أعلاه لأجل الغبن الكثير، لأن السانية لو اشتهرت للبيع لسَوِيتْ خمسين دينارا وأكثر، ولكون وحّادة لها حق آخر في السانية المذكورة من جهة أخيها أبي بكر، لأنه مات فورثته أخته للأب وحّادة المذكورة وعصبه جانب بيت المال، والحالة أن الإخوة الثلاثة أبا بكر وأحمد ووحّادة، كل واحد منهم له أم تخصه فهم إخوة من الأب والحالة أيضا أن السانية المذكورة يتأتى قسمتها والبنت وحادة غائبة وقت البيع عليها عن بلد البيع التي فيها السانية المذكورة بحيث لم يبع عليها نصيبها في نفقة ولا ضرورة. جوابكم مأجورون والسلام.

فأجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذُكر ووقع البيع على وحّادة في نصيبها في السانية المذكورة لدعوى من شاركها فيها إلى البيع كما هو نص الرسم المنتسخ أعلاه لا لحاجة، فالبيع المذكور مختلّ من وجهين [74 أ] أحدهما أن المسوغ للبيع عنها معدوم شرعا، والقاعدة المالكية أن المعدوم شرعا كالمعدوم حسا حسبما نص عليه الشيخ شهاب الدين في كتاب الأمنية وغيره. وبيان عدمه شرعا أن البيع لا يجبر الشريك غير

(1) بهامش المخطوط أ تعليق نصه : كاتب هذا العقد هو الشيخ سيدي أحمد العيسي رحمه الله وغفر له بمنه وكرمه.

الطالب على تصفيقه[1] إلاّ إذا كان المبيع مما لا يقبل القسمة، أما إذا كان يقبلها فإنما يجبر على القسمة لا على البيع على ما به الفتوى، قال الشيخ البرزلي ـ رحمه الله تعالى ـ : عليه جرى عمل القضاة بتونس، انتهى. والأرض مما يقبل القسمة وإنما تُراد للغلة لا للسكنى. قال القاضي ابن رشد ـ رحمه الله تعالى ـ : وما هذا شأنه لا يجبَر الشريك فيه على بيع نصيبه مع شريكه وإنما يجبر على التصفيق في ما يراد للسكنى. انتهى.

فالبيع عليها حينئذ لم يصادف محلاً، وثانيهما الغبن الذي ذكره السائل حاصل في البيع عليها، وهو معتبر في ما بيع بالنيابة اتفاقا كحال النازلة. فإذا لم تزل وحّادة على إهمالها فلها مقال في ذلك ولا يضرها طول المدة. وأما إرثها في نصيب أخيها أبي بكر فليس في الرسم المنتسخ ما يقتضي سقوط حقها منه بوجه، فلها القيام فيه أيضا واستحقاقه إذا أثبتت وفاته ووراثته. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ من القصيبة بعمل سوسة للمرابط علي بن عبد الله القصيبي وولده أبي سعيد بما نصه بعد الافتتاح : جوابكم عن مسألة هي : أراضٍ مملوكة لأناس مرابطين زيتونا وبياضا مشترى من أموالهم، ولجانب المخزن عليها المنافع وهي العُشر والحكْر والخرْج ونحو ذلك من المطالب المخزنية المعلومة في بلاد إفريقية. فأعطى أمير المؤمنين تلك المنافع لبعض ملاك تلك الأراضي بالظهير وسرّح له جميعها السراح المعلوم بالظهير فكان يأخذ تلك المنافع بذلك الظهير إلى أن توفي. فقام أولاده الذكور وأرادوا منع الإناث من الدخول معهم في غلة الأملاك كلها الزيتون وغيره، وقالوا : إن الأراضي والزيتون صار ملكا لنا

(1) تصفيق البيع : إمضاؤه والموافقة عليه، ومنه الصفْقة أي العملية التجارية التامة والمنعقدة.

بمقتضى الظهير فلا مدخل لكنَّ معنا. وأجاب الإناث بأن الأراضي والزيتون الأصول مملوكة لآبائهم ولهم فيها حق بالإرث من جهة مَن لهن فيه إرث من ملاكها، بحيث لا يختص الذكور عنهن إلاّ بالمطالب المخزنية يختصون بها عملاً بالظهير الذي هو للذكور وما عدا ذلك من الأصول فهن على حقهن بالإرث فيه عمن لهن الإرث فيه. فهل تنهض حجة الذكور أو حجة الإناث؟ جوابكم والسلام.

فأجاب الشيخ محمد بن سلامة أولا بجواب طويل ثم أتوا به إليَّ لذلك. فأجبت بما نصه : الحمد لله، إعطاء الأمراء ـ سددهم الله تعالى ـ على أنواع، ومن أنواعه الإعطاء المسمى بالظهير وهو إما أن يتعلق برقاب الأملاك المملوكة لبيت المال وإما بالمنافع التي تلزم الناس في مملوكاتهم من زكوات المعشرات ونحوها من الخراجات التي يتعاطى الأمراء جبيها وصرفها بمقتضى مصالح أنظارهم. فإن تعلق الإعطاء برقاب الأملاك المملوكة لبيت المال فهو تمليك منفعتها لا تمليك رقبتها، فللمعطى له الانتفاع بنفسه وللأمير المعطي النظر فيه ثانيا، ولمن تأمَّرَ بعده النظر فيه ثانيا كذلك، فلا بد من تجديده منه ولا يناله ولد المعطى له الأول إلاّ بتجديد ثان خاص به. ولا يباع الملك بالظهير المذكور ولا يورث لأنه في الحقيقة إعطاء لثمرة الملك وخراجه ومنفعته، لا لعين الرقبة حتى يتصرف فيها المعطي بالنقل أو غيره بعوض أو بدونه بل لا [74 ب] تعلق للإعطاء بالرقبة إلاّ من حيث كون المنفعة متولدة عنها. هذا مقتضى المذهب وبه أفتى شيوخه ـ رضي الله تعالى عنهم ـ . وإن تعلق ذلك الإعطاء بالمنافع التي تلزم الناس على أملاكهم من زكوات المعشرات، الزرع والزيتون ونحوهما، فهو تمليك لرقبة تلك المنفعة، يملكها المعطى ملكا تاما بالأكل والبيع والادخار في عموم مصالحه ومنافعه، لكن للأمير المعطي النظر في ما يتجدد ويتولد في الزمن التالي

عن الأصول من تلك المنافع بالتجديد لمن أعطيها أو بنقلها عنه لغيره، ولمن تأمّر بعده النظر فيها كذلك.

إذا تقرر هذا فالنازلة المسؤول عنها أعلاه من النوع الثاني وليست من النوع الأول بوجه لأن رقاب الأملاك إنما هي مملوكة لأربابها كما ذكره السائل، وهو مقتضى ما أجاب به الشيخ ـ حفظه الله تعالى ـ وحينئذ فلا يصح حرمان الإناث من حقوقهن بالإرث في رقاب الأملاك عمن مات من آبائهن أو أبنائهن أو إخوتهن على القانون الشرعي في المواريث، ومَن حرمهن فقد حَرم ذا حقٍ حقه بغير الوجه الشرعي، كما هو شأن بعض العربان أهل العمود في حرمان البنات من الإرث، وإنما للذكور عليهن المنافع بمعنى الزكوات في الحبوب كالزرع الذي يزرعه الإناث أو يزرعه من ناب عنهن في حقوقهن من تلك الأراضي كحب الزيتون الذي تثمره الأصول. فزكوات هذه المعشرات يأخذها الذكور يختصون بها عملا بمقتضى الظهير الذي بأيديهم، فهذا القدر هو الذي تعلق به أمر الظهير الصادر من الأمير ولم يتعلق بنقل ملك أحد إلى أحد بغير الوجه الشرعي، وإنما يتعلق بماله، جبْيه وصرفه بالأصلح وهو الزكوات التي يجبيها الأمير وجُباته، وهذا مما لا إشكال فيه وهو الحق الذي ندين الله به، فعلى قاضي النازلة ـ حفظه الله تعالى ـ إنفاذ الحكم به وحمل القبيلين ـ الذكور والإناث ـ عليه وحسم مادة الشرع بينهم.

وبقي أن يقال إذا زرع الذكور بأنفسهم من الأراضي المملوكة لآبائهم وفيها حقوقهم وحقوق الإناث، وقلنا إن المنفعة يأخذها الذكور بالظهير فما بقي للإناث من المنفعة بجزئهن في رقبة الأرض. والجواب عنه أن منفعتهن هو الكراء الشرعي فلا يتناول الذكور حقوق الإناث بحراثة أو غيرهما إلاّ بعد اكترائهم منهن وطيب أنفسهن على ما تعارفه جميعهم مما لا يخل بالقانون الشرعي لقوله عليه الصلاة والسلام (لا يحل مال

أمرئ مسلم إلاّ عن طيب نفس منه) ومنفعة الذكور التي يأخذونها هي الزكوات واللوازم المخزنية لا غير يقتدون بها في أنفسهم لأنفسهم. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

الحمد لله، سئلتُ من بنزرت عن مسألة وهي : أن رجلا تزوج بكرًا من أبيها فلما أن بنى بها وجدها عذراء، فبعد مضي سبعة وعشرين يوما أسقطتْ جنينًا قارَبَ كمال الخلقة، فاعترفتْ الزوجة المذكورة أن السقط المذكور من زنى. فلما أن علم الزوج المذكور بالسقط والاعتراف المذكوريْن كفَّ عن الاستمتاع بها وأراد المطالبة بما يسوغ له في ذلك شرعا من رجوع عليها أو على أبيها المذكور. بَيّنوا لنا ذلك والسلام.

فاجبتُ بما نصه : وعليكم السلام ورحمة الله تعالى وبركاته. الحمد لله، إذا كان الأمر كما ذكر ولم يعلم الزوج المذكور بالحمل المذكور الذي يجب منه الاستبراء إلاّ وقت وضع السقط منه، ومن وقت علمه بالسقط كفّ عن الخلوة بها والاستمتاع فله [75 أ] الرجوع، ورجوعه حينئذ على أبيها إذ هو الغارّ له، لأن الأب مظنَّة لمعرفة شأن ابنته ما لم يكن[1]. . .

(1) بالهامش من أ تعليق نصه : هنا نقص من الجواب لضياعه من الأصل. ثم ذكر لنهاية الجزء الأول من الكتاب دون ذكر الناسخ ولا تاريخ النسخ. وفي نهاية المخطوط ب ذُكر أن تمام نسخه كان يوم الجمعة 23 من شعبان عام 1191 هـ / 26 سبتمبر1777 م على يد الناسخ حسين بن أحمد بن الثابت من ذرية الشيخ حمادة العوني. وأما في نهاية المخطوط ج فقد ورد ما نصه : ووافق الفراغ من كتبه أواسط جمادى الثانية عام 1209 هـ / ديسمبر 1794 م على يد كاتبه الفقير إلى ربه الشريف محمد بن عبد الله الوهراني.

محتوى الجزء الأول
من كتاب الأجوبة لأبي القاسم بن عظوم

ـ تقديم بيت الحكمة 5
ـ مقدمة تحقيق الكتاب 7
ـ عائلة العظاظمة 8
ـ المثقفون والعلماء من آل عظوم 9
ـ ترجمة أبي القاسم بن عظوم مؤلف الأجوبة 15
ـ اسمه 15
ـ ولادته 15
ـ أهم مراحل حياته وتنقلاته 16
ـ محلّ عمله ومسكنه بتونس 18
الباشوات والأتراك الذين عاصرهم المؤلف حال ولايته
الإفتاء بتونس. 19
ـ المؤلف كما وصفَتْه بعض المصادر 21
ـ خطُّـهُ 22
ـ مصادر ترجمته 23
ـ مؤلفاته 24
ـ كتاب الأجوبة 29
ـ مخطوطات الأجوبة 31
ـ وصف مخطوطات الكتاب 34

ـ موجز عن ترتيب ومنهج المؤلف في إيراد أجوبته 44
ـ أهم المصادر التي اعتمدها المؤلف في إيراد أجوبته 47
ـ ثبت المصادر والمراجع المعتمدة في المقدمة 49
ـ المراجع باللغات الأجنبية 53
ـ نص الجزء الأول من كتاب الأجوبة لأبي القاسم بن عظوم 55
ـ هل يتعيّن ما في الذمة أم لا ؟ 57
ـ ضمان الوديعة في السفر إذا ضاعت 58
ـ دفع مال الفقراء لقاضٍ معروفٍ بالظلم مُجاهرٍ به 59
ـ تُمنع المرأة المدينة التي تريد أن تتبرع بما عندها قبل الوفاء بدينها 60
ـ التاجر علي المهدوي بتونس دخل دارا خالية من أهلها عند هجوم النصارى 61
ـ إقرار المريض لابنته ولأجنبي بموضع زيتون 62
ـ سؤال من باجة عن الأعراب الذين يأخذون عنوة عُشُر الخمّاسة 63
ـ عارية الأب لابنته يطلب الزوج إدخالها في الإرث بعد وفاتها 64
ـ الإرث في حال وفاة الخاطب قبل الزواج 64
ـ وجوب الرجوع عن صفقة بيع حرير وقع فيها تدليس ... 65
ـ مسألة التاجر بوسعيد بن عبّاد الصفاقسي من القيروان في فسخ كراء للغبن 66
ـ مسألة ابن خال المؤلف عباس اللبني في خلاف حول منزلٍ بالقيروان 68
ـ التزام الجدة لطيفة دفع مال لحفيدها محمد الفضلي 72

ـ تنازع ورثة الولي أبي راوي بسوسة حول الوعدات الواصلة للزاوية 73
ـ إبراء إبراهيم المسراتي نصيبه من الإرث في دار واقعة بالجيّارة خارج باب الجزيرة من تونس 75
ـ اعتراف أبي عبيد الرياحي لعلي المسراتي بنصف مزروعه في هنشير البرج بالجزيرة القبلية 77
ـ حيازة بعض الأشراف من باب السويقة سانية بمالقة «المعلقة» 78
ـ اختلاف قرّاء القرآن بين يديْ الأمير حول جوائزهم ومرتباتهم 79
ـ الرجل يهدي لامرأة مطلّقة في عدّتها معرّضا بما هو جائز . 80
ـ مشاجرة جُرِح فيها محمد الوصيف الهذلي، وقبل موته من جرحه هذا اتّهم علي الزعطوطي 81
ـ قراضٌ وتجارة تَمْرٍ بين تونس وجربة وطرابلس 82
ـ سؤال من القيروان في خلاف يقوم بين الزوجين في السكنى وسوء المعاملة 83
ـ إبراء المرأة زوجها من مهرها في مرض موتها 84
ـ سؤال من سوسة في تزويج الأب ابنه بدون إذنه وهو غائب بجربة 85
ـ للزوج الحق في الانتقال بزوجته إلى دار الإسكان 88
ـ سوء معاملة الزوج لزوجته وضربها يستلزم عقابه وسجنه . 89
ـ قضية تجارية بين تونس والحمامات 89
ـ ثلاث مسائل فقهية متوالية متعلقة بالهبة والصدقة 89
ـ إذا التزم الزوج بالزيادة في المهر لزمته 93

ـ مسألة من النفقة 93
ـ شكوى المرأة من سوء معاملة الزوج والحيلة للتخلّص منه 94
ـ مسألة في الترشيد 94
ـ مسألة في الإرث حولها اعتراضات كثيرة وأجوبة كثيرة
ومسائل من التأليج 94
ـ إذا حكم القاضي بفتوى المفتي على عدوه فالحكم لا يمضي
ويُفسخ، ويعتبر جرحة على المفتي 111
ـ نقل نصّ وصية الإمام يحيى بن يحيى الأندلسي لطلبة
العلم 112
ـ مجموعة مسائل فقهية لا أسئلة لها، وهي متعلقة
ـ بالوصية والهبة والبيع والكراء مع روايات لفتاوى قديمة . 113
إذا حكم القاضي بفتوى المفتي على عدوه فالحكم لا يمضي
ويُفسخ، ويعتبر جرحة على المفتي (مسألة مكررة) . 127
ـ مسؤولية السكران يكسر طاس القهوة 127
ـ مسألة أحمد المديوني البنبلي وإسقاط دعواه في سانية خارج
قرية خنيس 129
ـ قضية امرأة مطلقة أخفت حملها وتزوجت فولدت بعد أربعة
أشهر فقط 133
ـ الفقيه قاسم المقوزي أمين سوق الخفّيْن بتونس يشتري أرضا
من المخزن فيدّعي غيرُه شراءها من المخزن أيضا 136
ـ مجموعة مسائل فقهية عارية عن الأسئلة متعلقة بالإبراء والهبة
والإقرار والحوز والترشيد 138
ـ سؤال قاسم البرّاق الهواري من القيروان عن مسألة تزويج
طُلب فيها استرجاع عارية شوار البنت 140

ـ إلغاء استقرار في عقار موروث لثبوت فساد الوراثة. . . 141
ـ إثبات نفقة عمّةٍ وحضانتها ليتيمتين ، في أريانة 144
ـ امرأة مطلّقة غرّتْ خاطبا وذكرت أنّ عدّتها انقضت وهي كاذبة 145
ـ مقاصصة بين شريكين في زرع وأولاد محاجير 145
ـ سؤال من سوسة عن رجل غصب بنتًا وهرب بها إلى بلاد الأعراب وامتنع من دفع مهرها واعتبره زواجا من العرف الجاري 146
ـ تسديد الدين بعد تغيّر قيمة السكة أو فقدها 147
ـ الولد يحرّم بنتًا خطبها له أبوه. ومسائل مشابهة حدثت بتونس قبل وقيعة النصارى بها 148
ـ أرض خارج سوسة اشتراها أحد أحفاد الولي أبي راوي وأدخلها في جملة أحباس الزاوية 156
ـ لا يجوز عمل الفخّار من تراب القبور 161
ـ مسألة من الحيازة في الإرث 161
ـ سؤال من القيروان كتبه الفقيه عبد العزيز بن خروف متعلق بمصارف أموال زاوية الولي أبي راوي بسوسة 163
ـ سؤال من الفقيه أحمد البحباح من بنزرت عن موضع مشجّر بالعنب شركة بين رجلٍ وامرأة أصابته جائحة الجيش التركي 166
ـ سؤال من المنستير يتعلق بولد يتيم الأبوين ورث من جده أملاكا داخل المدينة وخارجها 167
ـ سؤال من القيروان عن حكم الاختلاف في أقوال شريكين أحدهُما أصيب بمرض الملخونيا 168

ـ سـؤال من بـاجة لابن المُنكّبي عـن خلاف في ديْـن بين زوجين 171
ـ خطبة من إنشاء المؤلف في بيان علو مكانة الأشراف وفضل انتسابهم للأرومة النبوية 173
ـ أحاديث ونقول روايات عن الأشراف 175
ـ تنازع حول سانية خارج قرية خنيس 177
ـ قضية شفعة حول سانية أثارها الفقيه علي بن محمد البنزرتي 194
ـ سؤال من القيروان وجّهه إلى المؤلف أخوه القاضي عبد الجليل بن عظوم في مسائل هبة سَوَانٍ ودار وغيرها 198
ـ سؤال من طرابلس في خلاف حول إرث سانية 203
ـ حكم إرث امرأة من المنستير أُسرت ثم قيل إنها تنصّرتْ . 205
ـ تجارة القماش من صفاقس وعيوب بضاعتها 206
ـ الحاكم يلعن مواطنًا راجعه في قضية وقعت بصفاقس فيُفْتَى بأنّ عمله حرام. 207
ـ رجل من أهل بادية تونس يطلب امرأة لتهرب معه ولما رفضت جرحها بمخلبه 209
ـ مسألة فتح الله الذي تشاجر مع قاضي بنزرت أحمد الزناري فأقسم أن يغادر المدينة 201
ـ فتوى لابن رشد في نكاح مراهقة 212
ـ مسألة فقهية في ما باعه الوارث من التركة 213
ـ مسألة محمد الشنيوري من باب المنارة بتونس في حكم الزوج يوقف تبرّع زوجته في ما زاد عن الثلث 213
ـ من أحكام الميراث بين جدة وأحفادها 215

ـ لفظ براءة الزوج من زوجته وما فيه من فسحة. 216
ـ إيداع دابة على وجه الحفظ فافترسها الأسد في جهة بنزرت 217
ـ قضية زواج وطلاق في تونس اشتملت على تحريم غير
الزوجة 218
ـ مسألة من بنزرت . يطلّق الرجل زوجته ثم يطالبها بما اشترى
لها قبل الطلاق 220
ـ خلاف حول صناعة غزل الزمائل وبيوت الشعر بتونس . . 221
ـ مسألة من القيروان فيها اختلاف حول مطمر شعير وبيعه
والمسألة تشتمل على العديد من أسماء القيروانيين 222
ـ مسألة تكشف عن الأوضاع الاجتماعية الخطيرة التي
أصيبت بها مدينة تونس عند الهجوم النصراني الذي
استباحها للجيش سنة 1573م وهروب أهلها إلى دواميس
قرب جبل الرصاص 226
ـ صورة من الأيمان في الطلاق 229
ـ مسألة من سوسة فيها تزويج غائب بالمشرق فأرسل قبوله
مجرّدا عن الإشهاد 231
ـ مسألة من تاجر قيرواني اسمه عبد العزيز خروف تعامل
في تجارة مع تونس وصفاقس قُبيْل وقيعة النصارى على
تونس 233
ـ علاقات مالية بين أخوين شقيقين أحدهما غائب 237
ـ اعتراف برُوكِيّة على دار واقعة في الجيّارة خارج باب الجزيرة
من تونس 238
ـ قدحٌ في رسم هبة 245

ـ مسألة الأمين عبد العزيز الدهماني من تونس تتعلّق بضمان المرتهن 253
ـ عقد نكاح لبعض أهل الحمامات، شروطه ظروفه والخلافات الحادثة فيه 255
ـ بيع عمرى من رجل مريض لدار داخل القيروان قرب مسجد أبي الربيع 260
ـ قضية فضيلة بنت ابن سلامة مع ربيبتها زوجة أحمد بوهاها من القيروان في تهمة توليجٍ 262
ـ سؤال من بنزرت حول مشاكل حدثت في إرث أرض سقوية 265
ـ إبراء وترشيد عزيزة بنت محمد الفخفاخ 266
ـ سؤال من تونس في تراجعٍ عن اعتراف بالإرضاع 270
ـ رجل اشترى حظا من أرض على الشياع في جزيرة جِرْبة وأراد أن يشفع في بقيتها، فإنه يدفع ما ذُكر في نصّ العقد 271
ـ خلاف حول عقد زواج في جِرْبة 272
ـ تعدّد الهبة والموهوب واحد 273
ـ يهودية كانت متزوجة يهوديا ثم أسلمت فتزوجت مسلما فهل لها حق في صداقها من اليهودي ؟ 273
ـ سؤال من محمد العربي من سوق الوزر بتونس يتعلّق بردّ بيعٍ واعتراف من محجور 274
ـ سؤال من محمد العربي من سوق الوزر بتونس يتعلّق بحيازة إرثٍ بين الأقارب 277
ـ مسألة فرس مشترك بين رجل وامرأة 279

ـ قضية إرثٍ من سوسة 280
ـ قضية فيها ادّعاء الغبن والختل في البيع من سوسة 282
ـ سؤال من الحاج أحمد بكّار بالقيروان عن اتهامٍ بالسرقة
وقلب اليمين على المدّعي 284
ـ سؤال من محمد العريبي التجيبي المسراتي بالقيروان عن
تمسّك الزوجة بالسكن في بلد تُقام فيه الأحكام الشرعية .. 285
ـ نزاع حول صحة بيع نصيب من سهم في مغارسة. 286
ـ إنكار مطالب مالية انجرّتْ من شركة سابقة، ورد طلب
الفتوى من صفاقس إلى القيروان 287
ـ سؤال الحاج محمد شُقَيْر المنستيري عن قُرْن زِيدَ في كرائه
لقصد الإضرار 289
289 ـ مسألة من صفاقس عن اختلاف ورثة والقيام بوصية
عند بيع الموروث 289
ـ اعتراف بمالٍ ليتيم والتزام بالنفقة عليه من ماله 290
ـ صدقة أب على ابنته بحانوتين في سوق الجزّارين بصفاقس 292
ـ المطالبة بكراء الحبس ، من صفاقس 294
ـ مسألة من القيروان فيها تدمية مجروح لرجل معيّن بعد
التصريح بجهل الفاعل 296
ـ المعلّم عبد اللطيف البناء بتونس يسأل عن حكم امرأة مطلّقة
خُطبتْ بعد أن اعرفت بأنها خرجتْ من عدّتها، ثم تبيّن
كذبها 299
ـ مسألة إرثٍ فيها ولدان صغيران غائب ومهمل 300
ـ ظهور عاصب بعد اقتسام الإرث بين الورثة والمخزن. 300

ـ السؤال من عوسجة عن الإكراه في الرجوع عن اليمين هل يُعتبر حنثًا ؟ وسؤالان آخران مماثلان من بنزرت ومن نابل 301
ـ سؤال من القيروان عن دخول الطبقة السفلى مع الطبقة العليا في الحبس 303
ـ سؤال محمد الجمّالي من سوسة عن تنازع الورثة في تنفيذ وصية 304
ـ طروء وارث بعد قسمة التركة 306
ـ حبسٌ يمكن أن يبيع منه واحدٌ من المستحقين إذا ثبت فقره واضطراره 311
ـ مصير دار بالطيب الخضّار بعد قتله من الأتراك ومشاكل شرائها 319
ـ إبطال هبة جزء من مُشاعٍ 322
ـ وثيقة استرعاء من القيروان تضمّنتْ تحمّل الجدّ لمؤخر صداق حفيده 327
ـ سؤال محمد الناشي من القيروان عن ردّ المشترى بعد استعماله مدّة 330
ـ مسألة من بنزرت فيها مطالبة بدينٍ في ذمة متوفّى بعد طول مدة 332
ـ قبض دين وإبراء 334
ـ الجواب عن سؤال مقطوع الأول حول قبض دينٍ وصرفه على ربه في مرضه 338
ـ مسألة الكامل الدعمي من سوسة فيها القيام بدعوى الغبن في بيعٍ على غائبٍ بدون مسوّغٍ شرعي 339

ـ سؤال من قصيبة سوسة متعلق بأحكام منافع الأراضي التي يملكها المرابطون 342
ـ سؤال من بنزرت حول أحكام البكارة في الزواج. وجوابه مقطوع الآخر من جميع النُّسخ 345